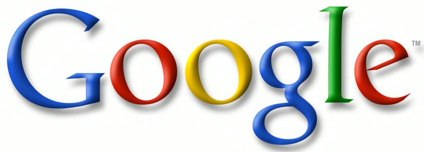

Google




SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS

Kritische Zeitschrift

für

Rechtswissenschaft und Gesetzgebung

des Auslandes,

in Verbindung mit den Herren

Albini in Turin, *Ahrens* in Grätz, *Anschütz* in Bonn, *Asser* in Amsterdam, *Bach* in London, *Baumhauer* in Haag, *Biener* in Dresden, *Belli* in Rom, *Birnbaum* in Giessen, *Boselini* in Modena, *Brasseur* in Gent, *v. Broecker* in Dorpat, *v. Bunge* in Dorpat, *Capei* in Florenz, *Cherbulies* in Genf, *Cushing* in Boston, *Destraix* in Strassburg, *Ducpetiaux* in Brüssel, *Eschbach* in Strassburg, *Foucher* in Rennes, *Frey* in Liestal, *Giuliani* in Macerata, *v. Golbery* in Besançon, *Gorejenko* in Russland, *J. Grimm* in Berlin, *Haenel* in Leipzig, *van Hall* in Amsterdam, *Haus* in Gent, *Keller* in Berlin, *Koenigswaerter* in Paris, *Laboulaye* in Paris, *Lerminier* in Paris, *Lieber* in Columbien, *Lucas* in Paris, *Mackowiska* in Erlangen, *Maynz* in Brüssel, *Mancini* in Turin, *Marquardsen* in Heidelberg, *v. Maurer* in München, *Michaelis* in Tübingen, *Michelsen* in Jena, *Mori* in Florenz, *Neustetter* in Amsterdam, *Niccolini* in Neapel, *Nienhuis* in Groningen, *Numan* in Groningen, *Nypels* in Lüttich, *Osenbrüggen* in Zürich, *Paulsen* in Kiel, *Pellis* in Lausanne, *Pfyffer* in Luzern, *Phillips* in Insbruck, *Renaud* in Heidelberg, *Rezzonico* in Turin, *Richter* in Berlin, *Rüttimann* in Zürich, *Salvotti* in Wien, *v. Schirach* in Amerika, *Schlyter* in Stockholm, *Schulin* in Frankfurt, Grafen *v. Sclopis* in Turin, *Sumner* in Boston, *Taillandier* in Paris, *de Tejada* in Madrid, *de Vaulx* in Algier, *Vischers* in Brüssel, *Vollgraff* in Marburg, *v. Wächter* in Leipzig, *Wahlberg* in Wien, *Walter* in Bonn, *Wilda* in Breslau, *v. Wolfeeldt* in Russland, *Zambelli* in Pavia, *Zöpfl* in Heidelberg.

Herausgegeben

von

Mittermaier, R. Mohl und Warnkönig.

Achtundzwanzigster Band.

In drei Heften.

Heidelberg.

Akademische Verlagshandlung von J. C. B. Mohr.

1856.

Inhalt zum ganzen Bande.

Erstes Heft.

Zweites Heft.

Drittes Heft.

I.

Das Erforderniss der Stimmeneinhelligkeit des Wahrspruchs der Geschwornen nach den neuesten Verhandlungen in England verglichen mit den Erfahrungen anderer Länder.

Von

Mittermaier.

Wir setzen als bekannt voraus,[1] dass das Erforderniss der Stimmeneinhelligkeit eines Wahrspruchs der Geschwornen in England nur allmählig entstanden ist und mit manchen eigenthümlichen Verhältnissen zusammenhängt, welche auf die Ausbildung des Instituts wirkten. Bekannt ist es auch, dass schon früh[2] sich gegen die Zweckmässigkeit dieses Erfordernisses Stimmen erhoben, dass selbst Locke[3] nur mit Stimmenmehrheit sich begnügen wollte. Es ist begreiflich, dass bei allen Verhandlungen über Verbesserung des Strafverfahrens in England auch die Frage zur Sprache kam, ob dies Erforderniss beibehalten werden sollte, und es an (oft übertriebenen) Schilderungen von ärgerlichen Scenen nicht fehlte,[4] welche die Unzweckmässigkeit eines Erfordernisses zeigen sollten, bei wel-

---

1) Nachweisungen in meiner Schrift: Das englische Strafverfahren. S. 471. Biener, das englische Geschwornengericht. II. Bd. S. 107. Gundermann, über die Einstimmigkeit der Geschwornen. München. 1849.

2) Emlyns, Vorrede zu den state Trials. Vol. I. p. XXIX.

3) Bei Gelegenheit der Abfassung der Constitution für South Carolina s. Lieber, on civil liberty and selfgovernment. Vol. I. p. 257.

4) Z. B. im Law magazin. XVI. p. 44—66.

chem ein eigensinniger, mit gehöriger körperlicher Kraft und Ausdauer versehener Geschworner die Uebrigen zwingen könnte, gegen ihre Ueberzeugung seiner Meinung zu folgen. Es zeigt sich aber auch, dass immer in England die Stimmen getheilt waren. Die common law commissioners von 1831 [5]) erklärten sich entschieden gegen dieses Erforderniss und schlugen vor, dass wenn die Geschwornen nach zwölf Stunden nicht sich vereinigten und nicht wünschten, noch länger zusammenzubleiben, die Mehrheit von neun Stimmen für einen Wahrspruch genügen sollte. Als im Jahre 1845 von der Parlamentscommission sachverständige Männer über die Verbesserung des Strafverfahrens vernommen wurden, erklärten sich zwar mehrere Stimmen für eine Einrichtung, wie sie 1831 vorgeschlagen war; allein die Mehrzahl [6]) hielt es für bedenklich, die bisherige Vorschrift aufzuheben. Die Frage, ob Stimmeneinhelligkeit als Erforderniss eines Wahrspruchs der Geschwornen beibehalten werden sollte, wurde in neuester Zeit bei der Berathung des Gesetzentwurfs über common law procedure auf das Neue angeregt. Die Commission hatte in ihrem Berichte die Nachtheile dieses Erfordernisses hervorgehoben, aber auch die entschiedenen Vortheile entwickelt, welche das Erforderniss gewährt, [7]) und vorgeschlagen, dass die Geschwornen nicht länger als 12 Stunden zur Berathung abgesondert gehalten werden sollten, wenn sie nicht einstimmig längere Berathung wünschen, dass sie während der Zeit die nöthigen Bequemlichkeiten und Erfrischungen erhalten sollten, dass wenn nach Ablauf der 12 Stunden keine Einstimmigkeit erzielt werden kann, der Ausspruch von 10 oder 11 genügen und, wenn diese Zahl nicht zu erreichen ist, die Jury entlassen werden soll. Wir bitten zu bemerken, dass dieser Vorschlag sich nur auf die Jury in Civilsachen bezog, weil dort die Fälle,

5) Third Report of the commissioners appointed to inquire into the practice of the superior courts. 1831. p. 69.

6) Nachweisungen in meiner Schrift S. 477.

7) Auszug aus dem Berichte der Commission in der Zeitschrift für die Gesetzgebung des Auslandes. XXVI. S. 466.

dass die Geschwornen nicht sich einigen können, am häufigsten vorkommen (erklärbar daraus, dass häufig unmittelbar widerstreitende Beweise vorliegen und die Jury im Civilprocesse in der Lage ist, zwischen zwei Personen, dem Kläger und Beklagten, entscheiden zu müssen. Im Oberhause erklärte sich die Mehrheit für den Vorschlag in der Art, dass man, im Falle der Uneinigkeit der Geschwornen, sich mit der Mehrheit von 11 Stimmen begnügen sollte. Als der darauf bezügliche Artikel (17), nach welchem man mit dem übereinstimmenden Wahrspruch von 11 Geschwornen sich begnügen musste, im Unterhause (29. März 1854) zur Sprache kam, fragten sogleich mehrere Mitglieder, ob man die Vorschrift auch auf Strafsachen ausdehnen wolle, und erklärte, dass dies grossen Widerspruch finden würde. Während der Attorney general Englands zwar anerkannte, dass die Einführung der Maasregel Vortheile haben würde, aber doch entschieden sich für die Stimmeneinhelligkeit aussprach, und andere Mitglieder sich auf Schottland beriefen, wo der Wahrspruch nur auf Mehrheit der Stimmen gebaut wäre, erklärte der Generalprokurator für Irland (Napier), dass er für Stimmeneinhelligkeit sei und dass, wenn man auf Criminalsachen die Maassregel ausdehnen wollte, sich mit der Mehrheit von 11 Stimmen zu begnügen, bald kein Todesurtheil vollstreckt werden würde, bei welchem nur 10 Geschworne sich für die Schuld des Angeklagten ausspräche. Die Besorgniss, dass wenn einmal im Civilprozesse gesetzlich die Stimmeneinhelligkeit nicht mehr für nöthig erkannt wäre, bald auch in Strafsachen man sich mit der Stimmenmehrheit begnügen würde, bewirkte, dass die Mehrheit des Unterhauses den darauf bezüglichen Artikel in der Bill der common law procedure strich.

Als die Bill wieder in das Oberhaus gebracht wurde, kam die Frage wiederholt zur Verhandlung (am 11. August 1854). Der Lordkanzler erklärte, dass die vom Oberhause beschlossene Einrichtung, nach welcher, wenn die Jury innerhalb 12 Stunden nicht einig werde, die Mehrheit von 10 oder 11 Stimmen genügte, besser gewesen wäre als der gemachte Vorschlag, für den Fall der Uneinigkeit der Geschwornen nach

12 Stunden die Geschwornen zu entlassen; denn darnach würde es in der Macht eines Geschwornen liegen, das Zustandekommen eines Wahrspruchs durch sein Beharren auf der abweichenden Meinung während 12 Stunden zu hindern.

Der ehrwürdige Oberrichter Campbell stimmte bei, und äusserte, dass man der Gefahr des Eigensinns eines Geschwornen nicht sich aussetzen dürfe; er bemerkte, dass wenn einmal in Civilsachen die neue Vorschrift eingeführt wäre, sie bald auch auf Strafsachen ausgedehnt würde, und dann sicher die Aufhebung der Todesstrafe eintreten müsste, weil bei dem jetzigen Stande der Ansichten einer der Geschwornen das Zustandekommen des Wahrspruchs der Schuld hindern könnte.

Merkwürdig ist es, dass von den durch den Lordkanzler befragten Richtern über die neuen Bills Lord Crompton (ein erfahrner scharfsinniger Jurist) gegen den Vorschlag in der Bill sich erklärte, weil sonst leicht jeder Geschworne, welcher Zweifel oder eine vorgefasste Meinung hegte, der Pflicht, seine Stimme abzugeben, sich entziehen könnte, dass namentlich bei Strafsachen, insbesondere bei Anklage wegen todeswürdiger Verbrechen die vorgeschlagene Massregel gefährlich sein würde, daher er die Ansicht aussprach, dass er lieber die Einrichtung billigen würde, es dem Ermessen der Richter zu überlassen, die Geschwornen, wenn während einer gewissen Zeit die Uneinigkeit der Geschwornen fortdauerte, zu entlassen. Auf diese Art kann mit Zuversicht vorhergesagt werden, dass noch lange in England der Grundsatz der Stimmeneinhelligkeit der Geschwornen erhalten bleiben wird, daher selbst Lord Brougham, der grosse Förderer der Verbesserungen der Gesetzgebung, im Oberhause am 31. März 1855 aussprach, dass er grossen Anstand nehmen würde, zuzustimmen, dass auch in Strafsachen das Erforderniss der Stimmeneinhelligkeit aufgegeben werden soll.

Die grosse Frage ist neuerlich zum erstenmale in England Gegenstand wissenschaftlicher Erörterungen geworden. Wir freuen uns, die Aufmerksamkeit deutscher Leser auf den darüber gehaltenen Vortrag aufmerksam zu machen, welche der ausgezeichnete Jurist Hr. Best in den Verhandlungen der

neu gebildeten juristischen Gesellschaft (juridical society) am 7. März 1855 gehalten hat.[8]) Wer es weiss, wie wenig in England, das so reich an praktischen Juristen ist, für Rechtswissenschaft geleistet wird, muss mit Freude diese neue Gesellschaft begrüssen, die, wie ihr hochachtbarer Vorstand, Hr. Bethell, sollicitor general, in der Eröffnungsrede ausdrückte, zu ihrer erhabenen Aufgabe die Ausbildung der Rechtswissenschaft sich setzte, damit England, bisher hervorragend vor andern Nationen durch gewerbliche, Handelsgeschicklichkeit und Industrie, auch bald hoffen könne, stolz zu sein auf den Besitz liberaler Einrichtungen für juristische Erziehung und auf eine gleichförmige, einfache und allgemein verständliche Jurisprudenz. Es macht der Offenheit des würdigen Präsidenten Ehre, wenn er ausspricht, dass die Juristen Englands wenig für die Fortschritte der Rechtswissenschaft geleistet haben, und wenn er offen die Hindernisse hervorhebt, die sich der Ausbildung der Rechtswissenschaft entgegensetzen. Das erste Heft der Vorträge, welche in der Gesellschaft gehalten wurden, enthält ausser der angeführten geistreichen Einleitungsrede des Präsidenten: 1) eine Abhandlung (p. 7) über die Zweckmässigkeit der englischen Vorschriften, welche zu den Wahrsprüchen der Geschwornen Einstimmigkeit fordert, von Best; 2) eine Abhandlung über die Idee der Souveränität und ihre Wichtigkeit in Bezug auf das internationale Recht von H. Sumner Maine (p. 26) (mit einer interessanten Entwickelung der verschiedenen Bedeutungen der Souveränität); 3) über den Ursprung der gegenwärtigen Art der Familienfideicommisse an Liegenschaften von Williams (p. 45) mit wichtigen ungedruckten Urkunden; 4) über die Zweckmässigkeit, die im bestehenden Rechte gesetzten Gränzen der Verantwortlichkeit des Geisteskranken in Strafsachen aufrecht zu erhalten, von Stephen (p. 67) (mit dem Zwecke, die Gefahren nachzuweisen, welche entstehen, wenn man die Freiheit

8) Der Vortrag ist abgedruckt in der vor einigen Wochen erschienenen, von der Gesellschaft herausgegebenen Zeitschrift: Papers read before the juridical society. London 1855. pag. 3—26.

eines jeden Geisteskranken von Strafe aufstellt). Alle diese Aufsätze tragen einen wissenschaftlichen Charakter an sich.

Für den Zweck unseres Aufsatzes bedarf es nur der nähern Betrachtung des ersten Aufsatzes, den man Hrn. Best, dem gründlichen Verfasser der durch die Uebersetzung von Marquardsen in Deutschland bekannt gewordenen trefflichen Beweislehre verdankt. Der Aufsatz des Hrn. Best, der zu den tüchtigsten englischen Schriftstellern gehört, verdient die Aufmerksamkeit aller Juristen. Der Verf. spricht seine Ueberzeugung von den Vortheilen der Schwurgerichte aus. Nachdem er die geschichtliche Ausbildung des Grundsatzes der Stimmeneinhelligkeit erörtert und nachgewiesen hat, dass allerdings schon früh, ebenso wie in neuerer Zeit, viele Stimmen sich für die Aufhebung dieses Grundsatzes (mit sehr verschiedenen Verbesserungsvorschlägen) ausgesprochen haben, erklärt Best sich für die Beibehaltung und hebt folgende Vortheile hervor: 1) Es wird dadurch die Erreichung der Wahrheit des Wahrspruchs gesichert, weil nach den Regeln der Wahrscheinlichkeitslehre der Glaube an die Wahrheit eines Ausspruchs steigt, je weniger Wahrscheinlichkeit eines Irrthums vorhanden ist, und bei Stimmeneinhelligkeit die Wahrscheinlichkeit des Irrthums am meisten vermindert wird.[9]) 2) Wo dies Erforderniss gilt, wird bei jedem Geschwornen das Gefühl erhöht, dass er an dem Wahrspruche eine persönliche Verantwortlichkeit übernimmt, wodurch zugleich die Ueberzeugung vermehrt wird, dass eine ungetheilte Aufmerksamkeit und geistige Anstrengung nöthig ist. 3) Es wird dadurch eine vollständig freie und wirksame Berathung gesichert; der schlichteste Geschworne weiss dann, dass seine Stimme gehört und von Allen gewürdigt werden muss, während, wo Stimmenmehrheit genügt, die Berathung als nutzlos erklärt und die Stimme der Minderheit oft mit Unart zurückgewiesen wird, sobald die nöthige Mehr-

9) Der Verf. beruft sich auf die durch Anwendung der combinatorischen Analysis gefundenen Sätze von Poisson, Lacroix über Wahrscheinlichkeitslehre. Darnach ergibt sich, dass bei einer Mehrheit von 9 (von 12 Stimmen) die Wahrscheinlichkeit des Irrthums von 1 zu 22 und bei Stimmeneinhelligkeit wie 1 zu 8000 sich verhält.

heit der Stimmen gewonnen ist. 4) Das Vertrauen des Publikums zu der Gerechtigkeit des Wahrspruchs wird gesichert, wenn dieser als Ausdruck der Ueberzeugung Aller erscheint, die Kraft und der Eindruck der Wirksamkeit der Justiz wird vermehrt. 5) Selbst für die Bildung der Geschwornenliste wird die Stimmeneinhelligkeit wichtig, weil da, wo Mehrheit der Stimmen genügt, die Gefahr steigt, dass der mit der Auswahl der Geschwornen beauftragte Beamte in einem parteiischen oder selbst verderblichen Geiste leichter die Geschwornen auswählen kann, wenn er nur sicher ist, dass er für die Mehrheit Männer finden wird, welche einen Wahrspruch, wie man ihn wünscht, geben werden. 6) Selbst das oft lächerlich gemachte Verbot, den Geschwornen im Berathungszimmer Erfrischung zu geben, ist nicht so werthlos, weil dadurch bei den Geschwornen das Gefühl verstärkt wird, dass es sich um ein grosses, wichtiges, die ungetheilte Aufmerksamkeit forderndes Geschäft handelt.

Hr. Best verschweigt aber nicht die gewichtigen Gründe, welche von den Gegnern der Forderung der Stimmeneinhelligkeit angegeben werden. Sie sind folgende: 1) Man kann nicht hoffen, dass in vielen Fällen, wo eine Verschiedenheit von Ansichten häufig vorkommen wird, eine Uebereinstimmung von 12 Männern zu erzielen ist, so dass voraussichtlich sehr häufig, wenn man doch Uebereinstimmung fordert, die Geschwornen zu einer Verabredung kommen werden, bei welcher jede Partei etwas von ihrer Ansicht nachgibt, um eine Vereinigung zu erzielen und aus einer unangenehmen Lage zu kommen. Hr. Best erwidert darauf, dass schon ein Grundirrthum bei dem Streite darin liege, indem man häufig glaube, dass jeder Geschworne durch seinen Eid gebunden sei, sein Urtheil auf die vorliegenden Beweise zu gründen und bei seinem Urtheil, ohne Prüfung der Gründe der Meinung seiner Genossen, stehen zu bleiben, während doch der Geschworne nur schwört, wohl und aufrichtig die Sache zu prüfen, hiebei aber setzt das Gesetz voraus, dass jeder Geschworne mit seinen Genossen in Bezug auf das Urtheil sich benehmen werde, da das Gesetz den Wahrspruch als einen Gesammtausspruch der Jury und

nicht als eine Reihe unabhängiger Wahrsprüche der einzelnen Personen auffasst, welche die Jury bilden. Daher fragt auch der Richter die Geschwornen, ob sie übereingekommen wären (agreed), so dass der von dem Vormann ausgesprochene Wahrspruch als der aller Geschwornen angesehen werden kann.[10]) Eine solche Verständigung (compromise) ist nicht gesetzwidrig und kömmt ebenso vor bei Abstimmungen in Richtercollegien als auch da, wo Geschworne nach Mehrheit entscheiden. Die Gegner der Stimmeneinhelligkeit misskennen, wie Herr Best zeigt, die Stellung der Geschwornen, da diese in Strafsachen nicht zu entscheiden haben, ob der Angeklagte unschuldig ist, sondern nur, ob der vorliegende Beweis genügt, um die Geschwornen von der Schuld zu überzeugen. — Ebenso wenig ist die Vorstellung, dass bei vorliegenden Meinungen der normale Zustand der des Widerstreits sei, während richtiger nach dem Naturgesetze und der Erfahrung gerade in der Jurisprudenz weit mehr Uebereinstimmung der Ansichten vorkömmt als die Gegner glauben. Juristische Berathungen unterscheiden sich, wie Best gut nachweist, von Entscheidungen über politische, sociale und religiöse Gegenstände. In der grössten Mehrzahl der Fälle lehrt die Erfahrung das Vorkommen der Uebereinstimmung der Geschwornen. Best theilt das Ergebniss von Erkundigungen bei Männern mit, welche als Geschworne oft thätig waren und angaben, dass kaum in einem Falle unter 20 die Jury zur Berathung sich zurückzieht und nicht in einem Falle von 500 entlassen werden muss, weil sie sich nicht verständigen konnte (nach der Aussage eines erfahrenen Mannes in England kann man annehmen, dass unter 1000 Fällen einmal die Jury nicht sich vereinigt). Uebereinstimmung ist, wie Best nachweist, die Regel, und Nichtübereinstimmung die Ausnahme. Hr. Best bemerkt, dass nach einer Vergleichung der von verschiedenen

10) Der Verfasser zergliedert den Fall, wo die Geschwornen über die Entschädigungssumme entscheiden sollen, und wo zwar jeder Geschworne eine gewisse Summe im Sinne hat, zuletzt aber durch Verständigung eine Summe angegeben wird, über welche die Geschwornen übereingekommen sind.

Sammlungen von Berichten über vorgekommene gerichtliche Fälle, wo Richter Urtheile gaben, die Nichtübereinstimmung, die seltene Ausnahme bildete (von 213 Fällen kaum 5, nach einer andern Sammlung von 140 zehn Fälle), worin die Richter nicht sogleich über das Urtheil einig waren. 2) Eine fernere Einwendung gegen das System der Stimmeneinhelligkeit hebt die Gefahren hervor, dass ein bestochener oder sonst verdorbener Geschworner durch seine Weigerung, den Aussprüchen würdiger und verständiger Geschwornen zuzustimmen, die Erreichung der Zwecke der Justiz vereiteln kann; Hr. Best erwidert darauf, dass man bei dieser Behauptung, indem man den äusserst seltenen Fall hervorhebt, den Grundsatz verletzt, dass die Gesetze nach dem, was regelmässig eintritt, und nicht nach der Ausnahme abzufassen sind; er zeigt, dass der Einfluss eines so verdorbenen Geschwornen von Umständen abhängen werde, auf deren Dasein man nicht rechnen darf, und hebt hervor, dass da, wo das Gesetz mit Stimmenmehrheit sich begnügt, die Gefahren, die man befürchtet, ebenso häufig eintreten könnten.

Gegen die dritte Einwendung, dass in allen Fällen, in welchen mehrere Personen über juristische, politische und sociale Fragen zu entscheiden haben, Stimmenmehrheit als genügend betrachtet wird, erwidert Best, dass daraus kein Schluss auf Wahrsprüche der Geschwornen gezogen werden dürfe, weil es in den zuerst berührten Verhältnissen mehr auf begreiflich sehr verschiedenartige Meinungen und weniger auf Würdigung der Thatsachen ankömmt, und dass die Gründe, aus welchen man sich bei Entscheidungen der Pairskammer, der Gerichte, der Grand Jury und der Jury des coroner mit Stimmenmehrheit sich begnügt, eigenthümliche sind, die nicht bei der Urtheilsjury in Betrachtung kommen.

4) Wenn Andere sich auf Schottland und andere Länder berufen, in denen die Stimmeneinhelligkeit nicht gefordert ist, so macht Best aufmerksam darauf, dass man auf Frankreich als Vorbild sich nicht berufen darf, weil eben in Frankreich der beständige Wechsel der Gesetzgebungen in Bezug auf die erforderliche Stimmenzahl zeigt, wie prinziplos die Gesetzgebung

wird, wenn man mit der Mehrheit sich begnügt, und weil die Erfahrung in Frankreich lehrt, wie gerade in diesem Lande die Wahrsprüche häufig auf conventioneller Mehrheit beruhen. In Bezug auf Schottland erinnert Best, dass dort in Strafsachen 15 Geschworne sitzen und die Mehrheit derselben entscheidet, während in Civilsachen der Grundsatz gilt, dass wenn während 12 Stunden die Jury nicht einig wurde, diese entlassen wird, wenn die Geschwornen nicht wünschten, dass man ihnen eine weitere Zeit zur Berathung geben möchte, bis das neueste Gesetz für Schottland (17. 18 Victoria c. 59) bestimmte, dass wenn nach 6 Stunden die Geschwornen nicht einig werden, die Mehrheit von 9 Stimmen genügen soll.

Hr. Best hebt noch hervor, dass in Braunschweig die Forderung, dass Stimmeneinhelligkeit vorhanden sein müsse, als wohlthätig sich bewähre.

Bemerkt muss noch werden, dass neuerlich in England[11]) die Ansicht sich geltend machte, dass man in Strafsachen Stimmeneinhelligkeit, in Civilsachen Mehrheit fordern sollte; allein mit Recht zeigt Best (p. 23), dass diese Ansicht auf zweifachem Irrthum beruht, nämlich dass der Hauptwerth der Jury in dem constitutionellen Schutze beruhe, dieser nun in Strafsachen gefordert werde, während richtiger die politische und sociale Existenz eines Bürgers ebenso durch eine ungerechte Verwaltung der Civiljustiz gefährdet werden kann, weil auch nach der englischen Ansicht der Werth der Juryeinrichtung darauf beruht, dass sie als der beste Weg Gerechtigkeit zu üben erscheint, weil dabei das Gericht weder ein ständiges, noch ein zufälliges ist, vielmehr durch Zusammenwirken von Richter und Geschwornen die zwei Elemente, nämlich das der Ständigkeit und das des Wechsels zusammenwirken, um die möglichst grössten Vortheile zu sichern; der constitutionelle Schutz, welchen die Jury gewährt, ist nun ein zwar wichtiger Nebengrund, aber nicht die Hauptsache.

Hr. Best kömmt zu dem Schlusse, dass man nicht leicht das altherkömmliche wohlthätige Erforderniss der Stimmenein-

11) Vorzüglich durch Forsyth, trial by Jury p. 254—258.

helligkeit aufgeben und an die Stelle neue bedenkliche Einrichtungen setzen sollte, z. B. dass nach 12 Stunden, wenn die Geschwornen nicht einig werden, die Mehrheit entscheiden soll.[12]) Die Erfahrung in Schottland habe gelehrt, dass die Einrichtung nichts taugt. — Die jetzige Rechtsübung in England gibt den Richtern das Recht, die Jury, wenn nach Umständen nicht erwartet werden kann, dass sie sich vereinige, zu entlassen. Nicht unzweckmässig scheint es nach Best zu sein, wenn das Gesetz eine Frist setzt (z. B. 24 Stunden), nach deren Ablauf die Entlassung der Jury erfolgen soll. Auch gibt er zu, dass in der Einrichtung der Jury manche Verbesserungen einzuführen sind.[13])

Unsere Leser werden sich überzeugen, dass Hr. Best die wichtige Frage auf eine Weise klar und umsichtig behandelt hat, wie sie noch-nie erörtert wurde. Es sei erlaubt, Ergebnisse eigener Beobachtung in Bezug auf die Rechtsprechung in England beizufügen. Es ist auffallend, wie selten in England die Fälle sind, dass Geschworne nicht einig werden. In der grössten Mehrzahl der Fälle verlassen die Geschwornen das Berathungszimmer nicht. Zu den von uns in der Schrift über englisches Strafverfahren[14]) mitgetheilten bis 1850 vorgekommenen Fällen, in denen keine Vereinigung erfolgte, bemerken wir einige interessante neuerlich vorgekommene. Am 28. Nov. 1852 zog in einem Falle der Anklage wegen Nothzucht eines Kindes die Jury sich in das Berathungszimmer um 7 Uhr Abends zurück, erklärte um 9 Uhr, dass keine Wahrscheinlichkeit der Uebereinstimmung vorliege; die Geschwornen wurden nun für die Nacht eingeschlossen, am Mor-

12) Auch Gundermann in der oben angeführten Schrift sucht zu zeigen (S. 35), dass Einstimmigkeit von mindestens 11 Geschwornen genügen soll.

13) Best hebt auch die immer häufiger vorkommenden Fälle hervor, dass Geschworne, welche Gegner der Todesstrafe sind, nicht zu bewegen sind, dem Wahrspruch der Schuld zuzustimmen, wenn die Folge desselben ein Todesurtheil sein soll.

14) Meine Schrift S. 473.

gen erklärten sie,[15]) dass sie nicht einig wären, worauf der Richter (Parke) aussprach, dass er sie nicht entlassen könne, wenn sie nicht nachweisen könnten, dass ihre Gesundheit gefährdet wäre. Als der Foreman erklärte, dass eine Vereinigung unwahrscheinlich wäre, verfügte der Richter doch die weitere Einschliessung, und als Geschworne bemerkten, dass sie Erfrischungen wünschten, erklärte der Richter, dass er zweifle, ob dies in seiner Macht stände; die Geschwornen kehrten in das Berathungszimmer zurück, kamen bald wieder mit dem Wahrspruch: guilty, jedoch mit Empfehlung zur Gnade. — In einem Falle in London (8. Febr. 1855) erklärte die Jury nach einer Stunde Berathung, dass keine Hoffnung vorliege, dass sie sich vereinigen würden, worauf der Richter mit den Anwälten berieth und zuletzt die Jury entliess.

Der Verfasser des gegenwärtigen Aufsatzes konnte in England oft sein Erstaunen darüber nicht unterdrücken, dass dort die Geschwornen so rasch zu einem Wahrspruche kommen und so selten eine Nichtvereinigung eintritt. Er benützte in England jede Gelegenheit, bei Männern, welche schon oft als Geschworne thätig waren, über die Ursachen sich zu erkundigen. Das Ergebniss der Erkundigung, vorzüglich auch bei Männern, welche die französischen Geschwornengerichte genau beobachteten, ist das folgende. Man bemerkt, dass die englischen Geschwornen in einer weit günstigeren, die Schnelligkeit des Zustandekommens des Wahrspruchs mehr begründenden Lage als die französischen Geschwornen sich desswegen befänden, weil die englische Verhandlung weit einfacher als die französische, das Material der Urtheilsfällung den Geschwornen vorlegt und die Beurtheilung erleichtert, weil in dem englischen Verfahren nicht die durch die französische unklare Hinweisung auf die intime conviction erklärbaren Bemühungen des Anklägers vorkommen, durch eine Masse entfernter Ver-

15) Nach der jetzigen Rechtsübung (am besten geschildert bei Archbold, Summary on practice and pleading 11. Aug. 1849 p. 105) hängt es völlig von dem Richter ab, ob er die nothwendigen Erfrischungen, wenn die Berathung lange dauert, den Geschwornen bewilligen will; die Richter sind aber sehr wenig geneigt das zu thun.

dachtsgründe, durch Schlüsse aus dem Charakter des Angeklagten, durch Hereinziehen der Zeugnisse von Hörensagen auf den Geschwornen zu wirken, da der englische Geschworne nur nach den traditionell allgemein bekannten Beweisregeln die Beweise strenge zu prüfen und darauf zu sehen habe, ob vernünftige Zweifel an der Schuld vorliegen. Die Berathung wird daher in der Mehrzahl der Fälle leicht; die Geschwornen fragen sich, ob nach den vorliegenden Beweisen die Schuld erwiesen ist, und ob ein Geschworner einen Zweifel hat. Sobald nun nach beendetem Schlussvortrage des Richters (häufig schon früher) die Geschwornen erklären, dass sie keinen Zweifel an der Schuld haben, [16]) spricht der Vormann das Verdict der Schuld aus. Sobald die Verhandlung und der Schlussvortrag des Richters beendigt ist, sprechen die Geschwornen mit einander, und in der Mehrzahl der Fälle erfolgt die Abstimmung gewöhnlich auf die Frage des Obmanns: haltet Ihr den Angeklagten für schuldig? Oft erfolgt nur ein zustimmendes Kopfnicken. Da das Urtheil der Schuld nur gehindert ist, wenn wichtige Zweifel gegen die Schuld von Geschwornen gehegt werden, so dreht sich die Berathung nur darum, ob ein Geschworner einen Zweifel äussert. — Oft wird von allen übrigen Geschwornen so schnell die Erklärung ausgesprochen, dass der von einem Geschwornen vorgebrachte Zweifel völlig grundlos ist, und der vorher zweifelnde Geschworne wird durch diese übereinstimmende Erklärung seiner Collegen, oft auch durch ihre vorgebrachten Gründe jetzt bestimmt, seinen Zweifel zurückzunehmen, und der übereinstimmende Ausspruch der Schuld erfolgt. Wenn dagegen der Geschworne auf seinem Zweifel beharrt, oder Mehrere ihm zustimmen, oder aus verschiedenen Gründen die Schuld bezweifeln, so ziehen sich die Geschwornen zurück, und jetzt erfolgt eine Berathung, die eigentlich nur darum sich dreht, ob die vorgebrachten Zweifel widerlegt werden könnten. Zeigt sich

---

16) Man vergesse nicht, dass die englischen Geschwornen nur über die einfache Frage: ob der Angeklagte des in der Anklageschrift bezeichneten Verbrechens schuldig ist, zu urtheilen haben.

dazu keine Wahrscheinlichkeit, so stimmen die Geschwornen zu, dass das Urtheil: Nichtschuldig, ausgesprochen werde,[17] worin nach der Volksansicht kein Urtheil liegt, dass der Angeklagte unschuldig sei, sondern nur, dass erhebliche Zweifel an der Schuld bei den Geschwornen obwalten. Die Hauptgründe, welche verständige Engländer für die Beibehaltung des Grundsatzes der Einstimmigkeit angeben, sind die, dass sobald man[18] diesen Grundsatz verlässt, der Gesetzgeber zu einer prinziplosen Mehrheit kömmt, bei welcher das Feld der Willkür eröffnet wird, weil es willkürlich ist, ob man mit Mehrheit von 7 zu 5 oder mit 8 oder 9 sich begnügen will. Wo aber ein Strafurtheil nur auf Mehrheit gebaut ist, liegt immer ein Ausspruch vor, dass ein Theil der Geschwornen Zweifel an der Richtigkeit der Schuld hegte; dadurch aber wird das Vertrauen zur Wahrheit des Ausspruchs der Schuld gestört und das Volk beginnt zu prüfen, welche Geschworne unter den Zweifelnden sich befanden. Trotz aller gesetzlichen Gebote, Geheimniss zu halten, bleibt es doch nicht verschwiegen, wer zweifelte; und befinden sich unter der Minderheit Männer, die wegen ihrer Beurtheilungskraft und ihres Charakters grosse Achtung geniessen, so ist die Kraft des auf Mehrheit gebauten Wahrspruchs vernichtet.

Es ist nicht ohne Werth, den Stand der Ansichten in

---

17) In manchen Fällen erklärt sich diese Zustimmung dadurch, dass die Geschwornen den Angeklagten nicht des in der Anklage enthaltenen, z. B. des Mordes, sondern eines geringern Verbrechens für schuldig erklären, z. B. des Todtschlags, während in andern Fällen die Zweifel äussernden Geschwornen nur einem Ausspruch der Schuld zustimmen, wenn beschlossen wird, dass der Zusatz der Empfehlung zur Gnade gemacht werde, was die Folge hat, dass der Richter dann nur mildere Strafe erkennt, als er sonst erkannt haben würde.

18) Die dem Verfasser dieses Aufsatzes zur Kenntniss gekommenen Stimmen verständiger Engländer beziehen sich entweder darauf, dass man nur zum Urtheil der Schuld, nicht aber zu dem der Nichtschuld Einstimmigkeit fordern soll, Andere, dass man, wenn die Geschwornen in einer gewissen Zeit (deren Würdigung man dem Richter überlassen muss) nicht einig werden, der Richter sie entlassen und die Sache an eine neue Jury weisen muss.

Nordamerika über die Stimmeneinhelligkeit zu beachten. Als feststehend kann noch immer die Ansicht betrachtet werden, dass das Erforderniss als Grundsatz beibehalten werden müsse; allein man bemerkt leicht eine doppelte Richtung der Ansichten über die Anwendung des Grundsatzes in der Gesetzgebung Amerika's. Während in einem Theile der Staaten Amerika's der Grundsatz bis zur letzten Zeit beobachtet wurde, dass die Jury nicht entlassen werden könne, bis sie zu einem übereinstimmenden Wahrspruch gekommen ist,[19]) bricht sich in den meisten Staaten immer mehr die Ansicht, gegründet auf die Autorität von Livingstone, Bahn,[20]) dass die Jury von dem Richter entlassen werden kann, wenn nach einer gewissen Zeit keine Wahrscheinlichkeit sich ergibt, dass sie übereinstimmen wird. Die zuerst genannte Ansicht gründet sich in Amerika darauf, dass wenn man die Jury entlassen und den Angeklagten vor eine neue Jury stellen würde, der in der Verfassungsurkunde aufgestellte Grundsatz verletzt werden könnte, dass Niemand genöthigt werden kann, zweimal die Gefahr für sein Leben auszustehen, wenn er wegen des nämlichen Verbrechens wieder vor Gericht gestellt werden könnte, sobald er schon einmal deswegen vor Gericht stand. Die strenge Ansicht führte dazu,[21]) dass in manchen Staaten der Richter die Geschwornen, wenn sie nicht einig werden konnten, auf einem Karren von einem circuit zum Andern mit sich führte, keine Erfrischungen reichen liess, bis sie einig waren. In einigen Staaten kam man dazu, das Recht des Richters, die nicht zur Einstimmigkeit gelangte Jury zu entlassen, an die Zustimmung der beiderseitigen Anwälte zu binden, während in anderen Staaten, z. B. in Alabama, ein Unterschied gemacht wurde, ob die Anklage auf ein todeswürdiges Verbrechen ging oder auf ein anderes gerichtet war, so dass nur in Fällen der letztern Art der Richter ein Recht

---

19) Nachweisungen in meiner Schrift: Das englische Strafverfahren S. 474.

20) Livingstone, Code of procedure p. 85.

21) Wharton, Treatise on the criminal law of the united States l. c. p. 207.

habe, die Jury zu entlassen und die Sache vor eine andere Jury zu weisen.

Immer entschiedener gelangt dagegen in neuerer Zeit die oben bemerkte Ansicht von Livingstone zum Siege,[22]) welche zwar von dem Grundsatze der Stimmeneinhelligkeit ausgeht, aber den dadurch möglicher Weise entstehenden harten Zwang für die Geschwornen und die Nachtheile vermeiden will, dass zuletzt durch den Eigensinn oder das Vorurtheil eines Geschwornen der Schein des einhelligen Wahrspruchs bewirkt werden kann, und so zum Auswege gelangt, dass der Richter die Jury, wenn Uebereinstimmung nicht zu erlangen ist, entlassen kann.[23]) Vorschriften dieser Art finden sich in den Gesetzgebungen von Massachussets, Newyork, Virginien.[24])

Merkwürdig ist, dass in Nordamerika weit häufiger als in England die Fälle vorkommen, in welchen die Geschwornen sich nicht vereinigen können. Der Grund liegt theils darin, dass in Amerika weit schroffer als in England die Parteien sich gegenüber stehen, theils in den Anstrengungen, mit welchen reiche Personen, wenn sie wegen eines Verbrechens angeklagt werden, sich bemühen, auf die Geschwornen zu wirken und sie zu einem Urtheil der Nichtschuld zu bewegen, theils in der stärker hervortretenden Abneigung der Bürger gegen die Anwendung der Todesstrafe. In der ersten Beziehung zeigt sich in dem durch freie Bewegung begünstigten Kampfe der Parteien der Geschwornen theils in Fällen, in welchen der Angeklagte einer Partei angehört, während der Beschädigte zu einer andern Partei gehört, oder wo die Geschwornen zu verschiedenen Parteien gehören, eine Vereinigung der Geschwornen nicht leicht zu hoffen ist, theils in Fällen, wo die Klage eines der verhassten neuen Gesetze betrifft, z. B. das Gesetz über die Verfolgung flüchtiger Sklaven oder über Verkauf geistiger Getränke, ein Theil der

22) Walker, Introduction on american law p. 617.

23) Livingstone's treffliche Ausführungen in seiner introductory Report zum Code p. 38.

24) Nachweisungen in meiner Schrift über das englische Strafverfahren S. 975.

Geschwornen lossprechen will, weil sie das Gesetz verdammen, während ein anderer Theil durch das Gesetz sich für gebunden hält. In Bezug auf den zweiten Punkt zeigt sich, dass reichere Angeklagte alle Mittel aufbieten, um die Geschwornen günstig für sich zu stimmen,[25] z. B. indem die angesehensten Advokaten Amerika's bestellt, irrleitende Artikel in den Zeitungen verbreitet werden. Am meisten bemerkt man, dass immer mehr die öffentliche Meinung in Amerika sich gegen die Todesstrafe erklärt, so dass, wenn einige Geschworne Gegner der Todesstrafe sind, andere das Gesetz befolgen wollen, in Anklagen wegen todeswürdiger Verbrechen nicht leicht ein übereinstimmender Wahrspruch zu erwarten ist.

Wir wollen nun, um unsere Behauptungen zu erweisen, aus der uns vorliegenden Criminalstatistik von Neuyork Mittheilungen machen. Im Jahre 1851 wurden im Staat Newyork 709 Angeklagte verurtheilt, 365 wurden nicht schuldig erklärt, in 24 Fällen konnten die Geschwornen nicht einig werden.

Im Jahr 1852 wurde gegen 792 das Schuldig, gegen 363 das Nichtschuldig ausgesprochen, in 29 Fällen wurden die Geschwornen nicht einig.

Im Jahre 1853 erkannten die Geschwornen das Schuldig gegen 1059, das Nichtschuldig gegen 450 und in 27 Fällen erfolgte Nichtvereinigung der Geschwornen. Darüber, dass das Disagreement am meisten bei todeswürdigen Verbrechen hervortritt, gibt die Statistik des Staats Massachussets Nachricht, wo in 10 Jahren (von 1832 bis 1842) in 10 Fällen bei Anklagen wegen mit Todesstrafe bedrohten Verbrechen die Geschwornen sich nicht vereinigten.[26]

---

25) Ueber einen der merkwürdigsten Fälle, der grosses Aufsehen erweckte, weil die Geschwornen in Kentuky einen reichen, des Mordes angeklagten Mann freisprachen, wo die öffentliche Stimme den Angeklagten, der entschieden schuldig war, beschuldigt, schlechte Mittel angewendet zu haben. S. Aufsätze in the Monthly Law Reporter. (Boston 1855.) February p. 541. April p. 661.

26) S. den guten Aufsatz über die Todesstrafe in Nordamerika im Law Reporter. March 1846. p. 494.

Es mag unsern Lesern noch von Werth sein, die Ergebnisse der Rechtsprechung in Braunschweig, dem einzigen deutschen Lande, in welchem Stimmeneinhelligkeit der Wahrsprüche gefordert ist, anzuführen. Wir haben bereits an einem anderen Orte[27]) mitgetheilt, dass in Braunschweig sich alle oben (auch von Best) hervorgehobenen Vortheile der Einrichtung bewährten, und nach den Stimmen aller vorurtheilsfrei beobachtenden Männer die Wahrsprüche in Braunschweig einen höheren Grad des Vertrauens erlangen. Nur 1851 kam ein Fall (bei Anklage wegen Aufruhrs) vor, wo die Geschwornen nach 24stündiger Berathung sich nicht vereinigten, dann entlassen wurden und die neue Jury den Angeklagten nicht schuldig erkannte. Ein anderer Fall kam 1852 vor (wegen leichtsinnigen Eides), wo die zweite Jury das Schuldig aussprach. Beide Fälle waren, wie wir aus zuverlässiger Quelle wissen, sehr schwierig. Seit 1852 ist uns ein Fall vorgekommen, wo die Geschwornen nach 24 Stunden noch nicht einig werden konnten, nämlich im September 1855 bei dem Assisenhofe Holzminden in einer Anklage gegen den Schuhmacher Hilsen wegen Meineids, der in der Klagsache wegen Schwängerung die Vollziehung des Beischlafs zur entsprechenden Zeit eidlich abgeläugnet hatte. Nach eingeholten Erkundigungen unterlag der Spruch über Schuld und Nichtschuld erheblichen Bedenken. Erst die Jury der nächsten Assisen hat über den Fall zu urtheilen.

Nach den Erkundigungen bei Braunschweigischen Praktikern dauert die Berathung der Geschwornen oft lange, was seinen Grund darin hat, dass häufig viele Fragen, insbesondere auch eventuelle gestellt werden, wo eine Vereinigung oft schwierig wird.

Wir wollen zum Schlusse nur auf den Ausspruch eines Mannes aufmerksam machen, welcher mit seltenem praktischen Sinn nach langer Beobachtung des Strafverfahrens in England und Amerika seine Ueberzeugung über die Jury ausspricht. Wir meinen das mit Unrecht so wenig beachtete inhaltsschwere

27) Im Gerichtssaal 1853. S. 18.

Werk des ehemaligen russischen Staatsraths Tourgeneff.[28]) Er sagt: „La verité et la certitude, qu' on desire obtenir dans la décision des jurès, ne peuvent jamais se trouver complêtes, que lorsqu' il y a unanimité, et que par la methode des majorités ce ne sont jamais, que des probabilités, qu'on obtient en renonçant au principe de l'unanimité, et en recourant forcément à l'intervention des juges ou renoncé au jury lui même; l'unanimité est le seul moyen efficace de garantir de la part des jurés un examen serieux, et approfondi de l'affaire. J' ajouterai à cela une consideration d'un ordre different, c'est, que, si l'obstination d'un juré peut aboutir à un abus du principe de l'unanimité, cette obstination aura plutôt lieu en faveur de l'impunité d'un coupable que pour la condamnation d'un innocent. — Quant aux condamnations d'innocents que poutroit amener l'obstination d'un juré ces erreurs, bien plus deplorables ne sont guère dans la probabilité des choses. En general les hommes, n'étant jamais ni tout à fait bons ni tout à fait méchants, comme a dit Machiavel, s'obstineront toujours plutôt à la clemence, qu' à la rigueur.

II.

Englische Rechtsgeschichte.

Mitgetheilt
von
Herrn Dr. **Biener**,
geheimen Justizraths in Dresden.

An inquiry into Anglo-Saxon Mark-Courts and their relation to manorial and municipal institutions and trial by jury. By William Maurer. London, Manchester 1855.

Der Verfasser ist ein Deutscher, aus Darmstadt gebürtig, welcher sich als Privatlehrer einige Jahre in Manchester aufgehalten hat und seine Muse zu historischen Forschungen über die Institutionen Englands verwendet. Nach der Vorrede

28) La Russie et les Russes par les Tourgeneff. Paris 1847. Vol. II. p. 348.

ist er nicht professionsmässig Jurist und hat seinen einstweiligen Aufenthalt in England nur verlängert, um diese Studien zu verfolgen. Der Standpunkt, von welchem er dabei ausgeht, ist der der germanischen rechtsgeschichtlichen Forschungen, wie sie durch Grimm, von Maurer, Waitz, Wilda, Sachse und Andere in ihren Schriften niedergelegt worden sind. Diese Stellung bezeichnet sich schon durch den Titel: Untersuchung über die Markgerichte der Angelsachsen, indem dieser Ausdruck in England nicht vorkommt. Die geschichtlichen Quellen Englands sind mit grossem Fleisse benutzt und einzelnen wenig benutzten, z. B. den von mir in Engl. Geschw. Ger. III. S. 191 angeführten Rotuli Hundredorum und Placita de Quo Warranto sorgfältige Aufmerksamkeit zugewendet. Von eigentlich juristischen Schriften ist dagegen wenig Gebrauch gemacht. Es wird z. B. die Rechtsgeschichte von Reeves gar nicht angeführt, und Forsyth's Geschichte der Jury nur einmal S. 47, aber mit einem Missverständniss. Nur Nelson's Lex Maneriorum, ein in gewöhnlicher praktischer Weise verfasstes Buch, was Referent zufällig selbst besitzt, ist öfters benutzt.

Die ersten Begriffe, von welchen der Verfasser ausgeht, sind Hundred und Mark, welche er durch Beziehungen auf continentales germanisches Recht erörtert. Hierbei bemerkt der Verfasser selbst S. 13, dass er von Kemble in Ansehung der Bedeutung der Mark abweicht und wir möchten hinzusetzen, dass das Wort Mark in England überhaupt selten und wohl nur in Bedeutung als Gränzzeichen, Gränzland vorkommt. [1]) So sind z. B. nach der wälischen Seite hin die Barones de Marchia eine bekannte Art von Gutsbesitzern. Die Gegenstände, auf deren Erörterung der Verfasser besonderen Werth zu legen scheint, sind das Franc-pledge und die Jury. Das erste hat er in der Vorrede erwähnt und das zweite auf dem Titel des Buches; beiden werden auch im Anhang besondere Nummern gewidmet.

1) Grimm, Rechts-Alt. S. 496. Vergleiche jedoch Phillips, Angels. Recht §. XXV.

Von dem ersten dieser Gegenstände, der in Deutschland ebenso wie in England in sehr abweichender Weise behandelt worden ist, sollen hier nur einige bezeichnende Sätze mitgetheilt werden. Der Verfasser hat in Berücksichtigung des in Deutschland erfundenen Wortes Gesammtbürgschaft dem englischen Ausdruck noch ein Beiwort hinzugefügt, indem er es collective francpledge nennt. Der Entstehung nach war diese Einrichtung (S. 29, 36, 56) mit dem Umgange (turnus) des Sheriffs durch die Hundrieden eng verbunden und beides kann dem König Alfred zugeschrieben werden, obwohl in den Gesetzen dieses Regenten sich nichts davon vorfindet. Der Zweck des Frithborg war (S. 56), die Administration der Straf-Justiz im Turnus zu unterstützen, was der durch Kriege und feindliche Einfälle der Dänen demoralisirte Zustand nothwendig machte. Zugleich lag dieser Einrichtung (S. 29) eine Tendenz zu Centralisation der Justiz zum Grunde; sie ist später (S. 33) durch die Normännischen Eroberer in Hinsicht auf politische Zwecke noch verstärkt und fester gestellt worden. Ihrem Gedanken nach (S. 29. 56) hängt diese Institution mit keinem allgemeinen Prinzip des germanischen Rechts zusammen; sie ist ganz eigenthümlich in England und nichts Gleiches hat auf dem Continente existirt. Der Ref. erlaubt sich hierbei die Bemerkung hinzuzusetzen, dass die Frithborge zwar mit der Rügejury in England in erwiesener Verbindung stehen, ohne aber als wesentliches Fundament derselben gelten zu können. So erkennen z. B. die Gesetze Wilhelms d. Erob. Art. 50 an, dass eine Rüge durch vier Männer des Hundredes schon ausreicht, zu einem Reinigungseid selbstzwölfter zu verbinden. Die ausgebildete Form der Rügejury, wie wir sie seit 1176 kennen, ruht nicht auf der damals wohl längst vergessenen Anordnung von Ethelred, sondern auf dem Gedanken der normännischen enquête. Als Vorbild können zugleich die Sendgerichte der Kirche gedient haben, wie bereits Ref. in seinen Beiträgen S. 307 bemerkt hat. Die nahe Verwandtschaft dieser beiden Institute zeigt sich überdies in dem Art. 6 der bekannten Schlüsse von Clarendon 1164, welche mit den kirchlichen Streitigkeiten unter Heinrich II. zusammenhängen.

Ueber den zweiten Hauptgegenstand, die Jury, wollen wir zuvörderst eine allgemeine Skizze der von dem Verfasser durchgeführten Ansicht vorausschicken, und nachher erst einen Auszug der Einzelnheiten folgen lassen. Die Grundlage des Geschwornengerichts wird darin gefunden, dass bereits bei den Angelsachsen kleinere wie grössere Gemeinden in den gemeinschaftlichen und gerichtlichen Angelegenheiten durch eine gewisse Zahl angesehener Gemeindeglieder vertreten wurden, welche demnach als Schöppen (S. 25) anzusehen sind. Diese Repräsentanten werden von dem Verfasser häufig als Quorum bezeichnet, ein Ausdruck des neueren englischen Rechts, unter welchem gewisse Personen oder eine gewisse Anzahl verstanden werden, die aus mehreren Beauftragten erforderlich sind, um ein Geschäft rechtsgültig auszuführen. Jene Repräsentanten oder Schöffen sind nach der Annahme des Verfassers nach und nach bei grösserer Centralisation der Gerichtsbarkeit in die Hände königlicher Behörden ebenfalls als Stellvertreter der Gemeinden zu den Gerichtstagen in Anwendung gekommen und haben, seit sie durch einen Eid besonders verpflichtet wurden, den Namen als Geschworne, sowie ihr Verein den Namen Jury erhalten.

Die Grundzüge dieser von dem Verfasser durchgeführten Ansicht haben einige Aehnlichkeit mit der von Phillips in seinem Angelsächsischen Recht und der Englischen Rechtsgeschichte angenommenen Darstellung, indem der letztere ebenfalls den Angelsachsen Schöppen zuschreibt und diese wiederum für den Ursprung der Geschwornen geltend macht; auch die vorher erwähnte Deutung der Mark stimmt mit der Erklärung von Phillips in dem Angelsächsischen Recht. Indess sind die Ansichten des Verfassers dennoch sehr abweichend von den bei Phillips vorgetragenen; auch wird der letztere nirgends angeführt, so dass demnach dessen Werke dem Verfasser nicht zur Hand waren und vielmehr Grimm (Rechts-Alt. 778), welcher sich an Phillips anschliesst, die Grundlage lieferte. Im Ganzen liegt aber hier ein Versuch vor, auf Grund eigner sorgfältiger Quellenforschung die Entstehung des Geschwornengerichts zu erklären, wie dergleichen

vor einigen Jahren von Maurer, von Daniels, Gundermann veröffentlicht haben. Von Maurer hat sich dabei auf die Frithborge gestützt; von Daniels auf einige Carolingische Capitularien; Gundermann eigentlich auf die Eidhelfer des Klägers, wobei er aber in paradoxer Weise die handhafte That in den Vordergrund stellt. Köstlin in seinem Wendepunkt kann genau genommen zu der erwähnten Kategorie nicht gerechnet werden. Er hat sich begnügt, den Satz aufzustellen, dass die Geschwornen ursprünglich wie Zeugen funktionirten, aber dadurch, dass man ihnen Beweismittel vorlegte, den Charakter eines Eideshelfers erhielten, was auf frühere bekannte Aeusserungen von Hegel und Gans hinauskommt. Einen historischen Zusammenhang mit den älteren Eideshelfern nachzuweisen hat dabei Köstlin nicht unternommen, sondern nur die von Anderen (z. B. von mir in den Beiträgen S. 236) bereits gemachte Bemerkung hervorgehoben, dass aus diesen Eideshelfern, sobald sie sorgfältiger mit Concurrenz beider Parteien und mit Rücksicht auf besondere Glaubwürdigkeit ausgewählt wurden, also der Eigenschaft von Zeugen sich näherten, ein dem Geschwornengericht nahe verwandtes Institut hervorgehen konnte. Hierzu bildet nunmehr der vorher angegebene Satz, dass die Geschwornen sich aus Zeugen in Eidhelfer verwandelten, ein passendes Gegenstück und in dieser Zusammenstellung zweier schon vorher bekannter Ansichten liegt die Eigenthümlichkeit der von Köstlin vorgetragenen Erklärung der Jury aus dem Eidhelfer-Institute. Noch weniger kann Rintel in seinem Buche von der Jury der oben aufgestellten Kategorie beigezählt werden, indem er, soweit es das Geschichtliche der englischen Jury betrifft, nur aus bekannten Büchern allerlei Excerpte zusammengestellt, dabei aber mannigfacher Missverständnisse sich schuldig gemacht hat. Die holländischen Dissertationen, welche von den Tex in der Kritischen Zeitschrift für Rechtswissenschaft des Auslandes XIX. S. 363—366 etwas näher bezeichnet werden, scheinen kaum etwas Eigenthümliches zu enthalten. Von einer Heidelberger Doctordissersation eines Amerikaners (Reynolds, de judicii juratorum origine 1842) habe ich in meinen Ab-

handlungen I. S. 19—22 näheren Bericht gegeben, zufolge dessen in derselben, nicht ohne einige schwerlich zu billigende Hypothesen, die Geschwornengerichte aus einer in der normännischen Zeit eingetretenen Umformung der alten Volksgerichte hergeleitet werden. Das sehr vorzügliche Werk von Stemann, die Jury in Strafsachen, enthält über die Entstehung der englischen Jury nur wenige Bemerkungen und auch diese nicht ohne Irrthümer, während der übrige Inhalt des Buches über die neueren Verhältnisse der Jury in England und Frankreich eine schätzbare Darstellung liefert. Der Verfasser dieses Werkes hat seitdem noch mehrere vorzügliche Abhandlungen verwandter Art bekannt gemacht, unter denen die neueste in Goltdammer, Archiv III. S. 335—347 die aus dem englischen Gebrauche vielleicht auf Deutschland zu übertragenden Einrichtungen gründlich erwägt.

Wir kommen nunmehr zu den Einzelnheiten der von dem Verfasser gelieferten Darstellung. Als die niedrigste Stufe der Jurisdiction (S. 17—19) und als diejenige, welche er (S. 28) mit den Markgerichten identificirt, nimmt er an, dass vier villae einen Distrikt bildeten (Frithsocn, Sithsocn genannt), der einen Leet als gebotenes Ding hatte. In diesen Gerichten vertraten drei Mann, der Aldermann und zwei Genossen, jede villa, und diese zwölf bildeten (S. 18. 23) die dozeine, die Leet-Jury, welche frühzeitig (S. 24) zu einer stehenden Magistratur wurden. Auf diesem Fundamente (S. 19. 22) beruhen auch die Patrimonialjurisdictionen der Barone, welche eine Court Leet haben, und die Einrichtung der municipalen Gerichte, bei welchen (S. 23) vier Quartiere (wards) einen Gerichtsbezirk bildeten. Die erwähnten Eigenschaften der Leetdistrikte finden sich wieder vor bei den Hundredgerichten im Turnus des Sheriffs, von welchem schon vorher bemerkt wurde, dass der Verfasser dessen Anfang in die Zeit des Königs Alfred setzt. Die Sachsen rechneten (S. 24) nach Hundreden zu 10 mal 12, so dass die volle Zahl von Leetdistrikten zehn war. Diese Distrikte erschienen hier ebenfalls durch Repräsentanten (S. 37) und diese einzelnen patriae machten ihre Rügen. Ueber diesen standen aber (S. 29. 37. 39) die zwölf

Geschwornen des Hundred, bestehend aus zwei assistirenden Beamten der curia und zehn Thanen als Repräsentanten der zehn Leetdistrikte. Die zwölf (S. 39) prüften und proclamirten die von jenen Distrikten ausgegangenen Rügen. Von den Grafschaften, also der höchsten Stufe des Territorialbezirks, wird (S. 16) bemerkt, dass sich bei demselben eine Eintheilung in vier Viertel zeige. Vier Beamte (später Coroners genannt) wurden in der Curia Comitatus gewählt und diese Wahl ist ein Beweis für das Alterthum dieses Amtes, obwohl sie vor der Zeit Heinrichs II. nicht erwähnt werden. Ihr angelsächsischer Name ist nicht bekannt; vielleicht hiessen sie Witan, Deman. Gleich den friesischen Redgeven scheinen sie ausser ihrem eigenen Distrikt noch eine verbundene Jurisdiction über einen grösseren gehabt zu haben. Der Umfang ihrer Funktion ist im Laufe der Zeit beschränkt worden, so dass nur Ueberreste höherer Begabung ihnen verblieben.

Trial by jury (S. 28) in allen seinen Zweigen beruht wesentlich auf den geforderten Erklärungen der Männer aus dem socn, welche Verdicte geben in Civil- und Criminalsachen, als einer Gesammtheit von Zeugen, welche Thatsachen feststellt aus dem Bereich des Wissens der patria, auf Grund entweder des Gerüchtes oder der allgemeinen Meinung oder speciell erworbener Kenntniss. Der erste Schritt zu diesem System des Verfahrens liegt vielleicht in der Einrichtung des Sheriffs Tourn, welcher allmälig den Weg gebahnt haben mag zu der Ueberführung der Civil- und Criminalsachen in das Grafschaftsgericht, namentlich in der Normannischen Periode, wo die Justiz nach Centralisation strebt. Erklärungen der patria waren, wie der Verf. annimmt, ursprünglich nicht nothwendig eidlich, wie dies Fälle des 12. und 13. Jahrhunderts ergeben. Als allgemeine Regel mag die Vereidung erst nach der Eroberung eingeführt sein, so dass die Männer der Socn von den Normännischen Juristen jurata patriae genannt wurden.

Während früher (S. 40) das Urtheil dem Reeve und den XII zustand, änderte diess sich in der Zeit Heinrich's II., indem das Urtheil den Justitiarii itinerantes zugewiesen wurde,

und den XII blos die Rügen übrig blieben. Die XII hatten die presentments der jurata zu prüfen und dann den reisenden Justitiarien vorzulegen. Diess, wie wir sehen werden, war der Ursprung der petit jury. Der Gerügte (S. 42) hatte nach der Assise von Clarendon das Ordal. Als dies abgeschafft, wurde eigentlich das Verdict der XII definitiv; zuweilen wurde ein zweites inquest durch die patria, zuweilen eines durch die XII vor den Richtern durch specielles Rescript bewilligt. So lange der Tourn noch üblich war, bestätigten die XII vor den reisenden Richtern die vorher gemachten indictments als Antwort auf die capitula itineris. Als der Tourn des Sheriffs ausser Gebrauch kam (S. 39. 42), wurde die Körperschaft der XII, welche bei dem Tourn die Prüfung der presentments der dozeines bisher gehabt hatte, aufgelöst und den reisenden Justitiaren zugeordnet. Jene XII verbanden sich mit den juratae und bildeten nunmehr die grand jury, welche aus 23 bestand. Artikel wie bei dem Tourn wurden nicht mehr beantwortet; die Rügen (S. 40. 42) wurden gemacht in Form von Verdicten über einzelne durch Zeugen oder sonst verificirte Fälle. Ueber diese Thatsachen hatte die betreffende patria zu sprechen und ein Verdict für den Distrikt zu geben. So war die petit jury von den Richtern entschieden eingerichtet, indem (S. 48) die XII des Hundred eine Corporation wurden, der Recusation unterworfen und zu einstimmigem Verdict verpflichtet.

Ueber das Geschwornengericht in Civilsachen finden sich S. 42. 47. 48 folgende Angaben. In Civilsachen wurde die jurata verdrängt durch eine fictitious jurata. Die Assisa von Heinrich II. war als Verfahren offenbar nachgebildet dem Princip der jurata patriae. Wenn ein Fall vor assisa kommen sollte, wurden 12 Ritter gewählt, und da sie nicht die jurata des Platzes waren, konnte der Beklagte einzeln recusiren, was allmälig auch bei der jurata in Uebung kam. Sie wirkten als jurata und gleich dem Quorum mit Einstimmigkeit. An die Stelle der Nicht-Wissenden wurden andere gewählt. Der Hauptunterschied zwischen assisa und jurata war der, dass die letzte als wirkliche patria mit der Sache ganz unbekannt sein

konnte, während die assisa auf das Princip der den zwölf Rittern bekannten Wahrheit hinarbeitete, eine fictitious jurata. Die Bezeichnung als unächte jurata scheint also nach dem Verf. darauf zu beruhen, dass die Geschwornen auf amtlichem Wege ernannt werden und einer Recusation unterliegen, ausserdem specielles Wissen und für das Verdict Einstimmigkeit verlangt wird. Dabei wird S. 48 angedeutet, dass auch die Criminaljury zuletzt auf diesen Fuss gestellt wurde, also (setzen wir hinzu) ebenfalls für unächte jurata anzusehen ist.

Im Allgemeinen hat der Referent zu bemerken, dass manche Stellen in dieser Abhandlung ihm nicht klar scheinen, so dass er dadurch öfters veranlasst worden ist, der Sicherheit wegen die eigenen Worte des Verfassers wieder zu geben; ferner, dass Beweisstellen aus der Zeit des 11—14. Jahrhunderts zuweilen gleichgeltend neben einander, mitunter sogar Stellen des germanischen Rechts daneben als Beweisstücke gebraucht worden sind; endlich, dass die Zahlverhältnisse, auf welche viel gebaut wird, nicht so sicher sind als nöthig ist, wie denn auch der Verf. an mehreren Stellen S. 21. 27. 37. 46. Differenzen bemerkt hat. In der Sache selbst ist der Referent allerdings mit der Zurückführung des Anfanges der Jury auf die angelsächsische Zeit nicht einverstanden und ebensowenig mit den speciellen Ausführungen; indess beschränkt er sich der Kürze halber auf einzelne Bedenken, ohne sie genauer zu motiviren. Er bezweifelt daher die Existenz einer Leet-Jury oder dozeine bei den Angelsachsen, welche aus dem Quorum der drei Schöppen von jeder der vier verbundenen villae hervorging. Ebensowenig ist er geneigt, den Anfang des Turnus des Sheriff schon in die Zeit Königs Alfred zu versetzen, und die Zusammensetzung der aus XII bestehenden Oberjury, welche bei diesem Turnus die Rügen der kleineren Abtheilungen zu prüfen hatten, aus zwei Beamten des Gerichtshofes und zehn Repräsentanten der angenommenen zehn Leetdistricte scheint nicht genügend bewiesen zu sein. Eine alte Eintheilung der Grafschaften in vier Theile, deren jeder ein Beamter vorgesetzt war, aus dem später Coroner wurden, ist nicht füglich zuzugeben, indem die Leges Eduardi c. 28

(34) vielmehr eine Theilung in drei Bezirke aussprechen, wovon die Spuren noch jetzt in den drei ridings (trithyngs) der Grafschaft York vorliegen. Die S. 16 vorgetragene Vermuthung, dass die Vorfahren der Coroner, für die sich keine Spur in dem angelsächsischen Recht findet, Witan oder Deman könnten geheissen haben, ist aus Grimm, Rechtsalterthümer S. 778 entnommen, welcher aber diese Namen für die angelsächsischen Urtheiler conjecturirt. Die Entstehung sowohl der grossen als der kleinen Jury erregt ebenfalls mannichfache Bedenken, um so mehr da sie mit dem Aufhören des Sheriffs-Tourn in Verbindung gesetzt ist, welcher sich noch im 15. Jahrhundert nachweisen lässt. Endlich aber muss sich der Referent gegen die Darstellung erklären, zufolge deren gerade die neuere noch jetzt bestehende Jury als eine unächte (fictitious) Jury bezeichnet wird, weil sie von der bei dem Verfasser für die Angelsachsen postulirten jurata patriae in bedeutenden Stücken abweicht.

Ungeachtet dieser Einwendungen ist dennoch der Ref überzeugt, dass sich vor und neben dem Geschwornengerichte angelsächsische Einrichtungen vorfinden, deren genauere Beachtung nothwendig ist. Sie sind in meinem Buche über das englische Geschwornengericht (nachher als G.-G. zu citiren) angeführt, aber eine unzweifelhafte Erklärung darüber ist nicht aufgestellt worden; die Forschungen der vorliegenden englischen Schrift haben ebenfalls für diese Frage kein besonderes Licht gegeben. Der erste Umstand solcher Art ist, dass in mehreren Rechtsfällen aus der Zeit Eduards des Bekenners G.-G. III. 137. 140) bemerkt wird, dass die Handlung an den Gerichtstagen coram XXIV judicibus vor sich gegangen sei. Phillips hält diese für Schöppen, was aber nicht füglich angenommen werden kann, weil in einer nicht ganz unbedeutenden Zahl von Rechtsfällen (G.-G. III. 138) des zwölften Jahrhunderts, bei welchen Verfahren nach angelsächsischer Art stattfand, keine Spur von Schöppen sich findet, auch die aus jener Zeit stammenden Leges Eduardi und Henrici nichts dafür enthalten. Es ist daher wohl anzunehmen, dass jene Bezeichnung von 24 Richtern nur ein vollständig in genü-

gender Zahl besetztes Gericht bedeuten soll, zugleich aber darin eine Andeutung liegt, dass in weiterem Fortgange bei den Angelsachsen sich Schöppen würden gebildet haben, wenn nicht die normännische Eroberung auf das Gerichtswesen Einfluss sich verschafft hätte. Ein Beweis für eine wirkliche dergleichen Bildung von Schöppen liegt in der Assise von Fitz Aylwin zu London 1189, wo für Baustreitigkeiten ein Gericht des Mayor mit zwölf Aldermannen als Schöppen organisirt wird (G.-G. III. 75. 158). Eine andere in G.-G. III. S. 140 mitgetheilte Notiz ergibt, dass es unter Heinrich I. in der Grafschaft York Judices et Juratores gab in einer anscheinend festen, gleichsam amtlichen Stellung. Dass hier etwas Eigenthümliches zum Grunde liegt, scheint klar, denn der Beruf als Geschworner im gewöhnlichen Sinn gibt keine bleibende Stellung, aber was für ein Verhältniss hier vorliegt, ist schwer zu errathen, wenn man nicht geradezu hierin Schöppen erkennen will, wobei aber zu beachten ist, dass in der Grafschaft York zu jener Zeit mancherlei Abweichungen von den Einrichtungen des südlichen Englands sich noch vorfanden, weil die Bevölkerung dort zum grösseren Theile aus in früherer Zeit dort eingedrungenen Dänen bestand. Endlich aber findet sich im zwölften und dreizehnten Jahrhundert in Criminalsachen neben der Jury noch eine besondere Umgebung (G.-G. III. 198—209), welche allem Anschein nach auf Angelsächsisches zu deuten ist und von welcher auch unser Verfasser S. 30. 41 einige Notiz genommen hat. Die Assisen von Clarendon und Northamton 1164, 1176 verordnen, dass für die Rügejury, welche theils die reisenden Justitiarien, theils die Sheriffs abzuhalten haben, aus jedem Hundred vereidet werden sollen XII. legales homines und ausserdem vier dergleichen für jede villa des Hundredes. Wenn wir unserem Verfasser folgen, welcher annimmt, dass das Hundred in der Regel 10 Leetdistrikte enthielt, jeden zu vier villae, so würden diese vierzig villae die ansehnliche Zahl von 160 vereideten Männern ergeben. In welcher Weise dieselben neben den XII zu den Rügen mitwirkten, wird in den erwähnten Assisen nicht angegeben. Es ist also darauf Werth

zu legen, dass wir in Rechtsfällen des zwölften und dreizehnten Jahrhunderts neben der Rügejury und Urtheilsjury als mitwirkend öfters quatuor villatae propinquiores benannt finden, und dies scheint einiges Licht zu geben, wenn wir zu Hülfe nehmen, dass zufolge mehrerer Nachrichten des dreizehnten Jahrhunderts (G.-G. I. 90) bei dem Turnus des Sheriff die Rügen von den kleineren Abtheilungen eingebracht und dann von den XII Repräsentanten des Hundred geprüft und publicirt wurden. Auf diese Analogie hin können wir also vermuthen, dass in Criminalsachen die vier villatae propinquiores, also die 16 Vereideten der dem fraglichen Vergehen näher liegenden villae, den XII Hauptgeschwornen assistirten, indem sie theils die Rüge ursprünglich vorbrachten, theils dem urtheilenden Verdict als Umstand ihre Genehmigung ertheilten. Wenn wir diese Annahme mit den von unserem Verfasser aufgestellten Sätzen vergleichen, zeigt sich, dass die vier villae seinem Leet-Distrikte entsprechen, der angeblich in der Regel vier villas in sich begreifen soll; dagegen passen zu seiner Darstellung nicht die vier Repräsentanten einer villa, der er vielmehr eine Repräsentation durch ein Quorum von drei zuschreibt. Die Bemerkung in G.-G. III. S. 200, dass jene Assistenz der villae bei der Criminaljury verschwindet, seit es Praxis wurde, dass die Theilnehmer an dem Indictment nicht in der Urtheilsjury sitzen sollten, erläutert sich dadurch, dass wenn die Gemeinde einen speciellen Antheil an der Rüge nahm, dann Niemand dieser Gemeinde in die Urtheilsjury berufen werden konnte und man desshalb jenen speciellen Antheil aufzugeben veranlasst wurde. Endlich kann man fragen, warum nur in Criminalsachen jene Zuziehung der Gemeinde neben der definitiven Jury Platz ergriffen hat? Es ist dies aber ganz einfach die Folge davon, dass man zu der Jury in Civilsachen schon von der ältesten Zeit an diejenigen auswählen liess, qui melius veritatem scirent, also die von der Sache nähere Kenntniss hatten, während bei Criminalsachen man nur im Allgemeinen die Achtbarsten und Einsichtsvollsten aus dem Hundred berief, weil es in den mehrsten Fällen nur auf eine richtige Würdigung der öffentlichen Stimme und der

vorliegenden Umstände ankam. Den letzteren aber aus den dem Vorfalle nahe liegenden kleineren Gemeinden noch einen Umstand zuzuordnen, der manche nähere Notizen zu geben befähigt war, konnte wohl zweckmässig erscheinen.

Jedenfalls ist die vorliegende Abhandlung ein mit grossem Ernste und vielseitiger Quellenbenutzung angelegter Versuch, aus der angelsächsischen Gerichtsverfassung die Entstehung der Jury herzuleiten, wie bis jetzt noch keiner vorliegt. Selbst derjenige, welcher mit dem Verfasser nicht übereinstimmt, wird doch in den beigebrachten Belegstellen manches Interessante vorfinden.

III.

Das neue Gesetzbuch für Montenegro.

Von

Dr. **W. E. Wahlberg**,

Prof. des Strafrechts an der Hochschule in Wien.

Ein Rechtsdenkmal, welches den Charakter, die Sitten und Gewohnheiten einer der merkwürdigsten Völkerschaften Europa's darstellt, sich als ein Werk der Erhebung eines in noch wenig gebändigter Wildheit und Ursprünglichkeit lebenden Landes auf die Stufe der gesetzlichen Ordnung ankündigt und auf dem Standpunkte des Ueberganges von dem Zustande des Gewohnheitsrechtes zu dem der Kodifikation steht. Dieses Gesetzbuch Daniel des Ersten, Fürsten und Herrn von Montenegro und Berda, gegeben im Jahr 1855 in dem Hauptorte Cetinje, gedruckt in Neusatz bei Dr. Daniel Medakovic 1855, nur 95 grösstentheils strafrechtliche Artikel enthaltend, ist im serbischen Nationalgeiste unter Einwirkung der Ansichten des stamm- und religionsverwandten Russland mit Zustimmung des Volkes grossentheils auf Grundlage des Gewohnheitsrechts abgefasst, und bezeichnet einen Wendepunkt in der Strafrechtspflege jener stolzen, tapferen, nicht selten räuberischen Gebirgsbevölkerung, welche inner ihrer schwer zugänglichen natür-

lichen Felsenfestung in ungeschwächter Ursprünglichkeit und rauher Einfachheit ihr genügsames Dasein fristet. So gross auch der Gegensatz des in diesem Gesetzbuche fixirten Rechts zu unserer gesammten Rechtsanschauung scheint, so lassen sich doch Uebergänge zu demselben in den Sitten und Gewohnheiten der südlichen Bewohner Dalmatiens, ehemaliger Zernagorzen wahrnehmen, deren erbitterte Feindschaft mit den stammverwandten Montenegrinern nur zu häufig in gegenseitigen Raubzügen und waghalsigen Ueberfällen losbrach.[1]) Ich will versuchen, den Hauptinhalt der strafrechtlichen Bestimmungen in gedrängter Uebersicht wiederzugeben. Eigenthümlich ist bei diesem Gesetzbuche selbst die Art der Publikation. Der Fürst vom freien Montenegro und Berda macht bekannt, dass er mit Zustimmung der Häupter und Aeltesten des Staats ein allgemeines Landesgesetz aufgerichtet habe, nach welchem von nun an und für immer jeder Montenegriner und Brdjanin, er sei gross oder klein, reich oder arm, sein Recht erhalten werde. Aus ganzer Seele mit väterlichem Herzen legt er seinen hohen Schwur ab, das Gesetzbuch zu wahren. Die Häupter und Aeltesten schwören, dass sie dieses Gesetzbuch befolgen und nach demselben richten werden, wo aber dasselbe ausdrücklich nichts vorschreibt, gerecht nach besten Gewissen jeden Bruder Montenegriner und Brdjanin gleich richten wollen. Hierbei wird bemerkt, dass sich Jedermann in Cetinje ein Exemplar dieses Gesetzbuches verschaffen kann. Dieses soll Jeder lesen und den des Lesens Unkundigen vorlesen, damit Jedermann wissen könne, was dasselbe für jedwedes Verschulden ausspricht, und sich

1) Man s. Reutz, Verfassung und Rechtszustand der Dalmatinischen Küstenstädte und Inseln im Mittelalter. 1841. G. Wenzel, Zur Quellenkunde der dalmatinischen Rechtsgeschichte im M.-A. Wien. 1850. Neigebaur, Die Südslaven und deren Länder. 1851. Kohl, Reise nach Istrien, Dalmatien und Montenegro. 1851. Andrié, Geschichte des Fürstenthums Montenegro bis 1852. Wien 1853. Die bekannten Schriften von Ebel (1842), Wilkinson (1848), Scherb u. A. Sehr oberflächlich sagt ein Bericht in der Zeitschr. „das Ausland“ J. 1855. Nr. 27, dass sich in Montenegro, mit Ausnahme des einzigen Punktes von Gerechtigkeit bei Bestrafung der Sittlichkeitsverbrechen, dieselbe auf Volksjustiz beschränke.

hüte, der Strafe zu verfallen. Am Schlusse des Gesetzes wird alles in den 95 Artikeln Angeführte bestätigt und bemerkt, dass Fürst und alle Häupter des Landes, die sich am Tage des hl. Märtyrers Georgius (23. April 1855) in der Hauptstadt von ganz Montenegro und Berda versammelt haben, dasselbe bei dem hl. Kreuze und hl. Evangelium beschworen haben, und dass wer dieses Gesetzbuch nicht befolge, dem ewigen Fluche als ein Widersacher und Uebelthäter des Vaterlandes verfallen sei. Das von dem Fürsten unterzeichnete Gesetzbuch ist von dem Staatssekretär M. Medakovic contrasignirt und wird in dem Einführungsartikel in ruhmseliger Weise den heldenmüthigen Brüdern, die durch so viele Jahrhunderte ihr Heldenblut für Bewahrung ihrer stolzen Freiheit verspritzten, als kostbarstes Kleinod, auf das sie vor der ganzen Welt wie auf ihre Freiheit stolz sein können, ans Herz gelegt, weil ihnen dasselbe die Sicherheit des Lebens, der Ehre, von Hab und Gut verbürgt und kein Land glücklich sein, Fortschritte machen kann, wenn es nicht eine solche gesetzlich geregelte Freiheit hat. Bisher waren zwar die lieben Brüder von Montenegro und Berda frei, aber ein öffentliches Gesetz, welches jedem Montenegriner und Brdjanin die Freiheit befestigt und bewahrt, hatten sie nicht, vielmehr war alles Recht und die Gerechtigkeit im Munde des Herrschers allein! Der Fürst, gewillt, dass alle Eigenmacht aufhöre, dass dem Volke ein dauerhaftes Recht werde, verbietet von nun an jedes eigenmächtige Richten und setzt an dessen Stelle ein gesetzliches und gerechtes. Von der Berufung auf Rechtsunwissenheit ist begreiflicher Weise keine Rede. Beachtenswerth ist aber, dass die Publikation den Zeitpunkt der Wirksamkeit des neuen Gesetzbuches festsetzt und das Verhältniss der Rückwirkung desselben insofern berührt, als ausdrücklich die Bemessung der Strafe nach dem neuen Gesetze an das Dasein der „nach Kundmachung dieses Gesetzes“ verübten strafbaren That geknüpft wird (Art. 78. 80). Der strafrechtliche Inhalt des Gesetzbuches lässt sich unter folgende Gesichtspunkte bringen.

I. Allgemeine Bestimmungen. Vor Gericht ist jeder Montenegriner und Brdjanin gleich. Jedem bleibt seine ange-

stammte und bis jetzt erhaltene Freiheit auch für die Zukunft; seine Ehre, sein Hab, sein Leben und seine Freiheit werden ihm verbürgt und diese Heiligthümer darf weder ein Montenegriner und Brdjanin, noch das Gericht einem rechtschaffenen Bruder gegenüber antasten. Der Fürst bleibt wie heute so auch künftighin als Herr des Landes heilig und unverletzlich, und jeder Montenegriner und Brdjanin ist verpflichtet, ihn als solchen zu ehren, von ihm nichts Schlechtes zu reden und Niemand gegen ihn aufzureizen (Artikel 1. 2. 3). Das inländische Gesetz findet auf den Ausländer, der sich in das freie Montenegro flüchtet, Anwendung. Es darf demselben Niemand was anthun, so lange er rechtschaffen und nach den Gesetzen unseres Landes sich verhält, dessen Rechte er wie jeder andere Bruder Montenegro's und Berda's geniesst; für jede strafbare Handlung wird auch der Flüchtling nach diesem Gesetze gerichtet werden (Art. 91). Nach Artikel 25 wird jede im angrenzenden Lande verübte strafbare Handlung an jedem Montenegriner ebenso bestraft, wie wenn er sie seinem Bruder Montenegriner oder Brdjanin angethan hätte. Art. 24. Um mit den angrenzenden Staaten Frieden und Ruhe zu erhalten, welche auch unserm Lande Nutzen und Glück bringt, wird jeder Diebstahl, jede Uebertretung und ebenso jede Streiferei in denselben, so lange der Friede dauert, verboten! Dem Fürsten sind alle Todesurtheile vorzulegen, die das höchste Gericht schöpft, ihm steht das Begnadigungsrecht zu (Art. 5). Das rechtliche Verfahren betreffend, wird im Allgemeinen bestimmt, dass wenn die Richter ihre Plätze im Gerichte einnehmen, um die Untersuchungssachen zu erforschen und zu richten, sie vor Allem eingedenk sein sollen, dass sie durch die Stimme des Volkes und Gottes Willen zu Verwaltern und Richtern der Gerechtigkeit eingesetzt sind, nach Gelöbniss und Eid, den Grossen wie den Kleinen gleich gerecht zu behandeln haben, die Gründe des einen und des andern Theiles der Reihe nach anhören und nicht zulassen sollen, dass ein Theil dem andern ins Wort falle, oder mit Zank und Lärm sein Anliegen vorbringe. Wo es nöthig befunden wird, einen Theil zur Aufklärung des unklar Vorgebrachten oder Uebersehenen zu ver-

anlassen, soll nur ein Richter fragen, nicht alle. Haben beide Theile ihre Vorträge gehalten, so haben sie sich zu entfernen, um den Richtern einen freien Raum zu lassen, damit diese nun Alles der Reihe nach sorgfältig prüfen und ein gerechtes Urtheil fällen können. Dieses ist auch in dem Gerichtsbuche einzutragen, damit man stets wisse, wie und wann gerichtet wurde (Art. 6.). Art. 87 erwähnt sehr bemerkenswerth bei dem Beweis der Anklage der Verläumdung des Vertheidigungsmittels, dass jede der Parteien für sich vier rechtschaffene Männer finde, die schwören werden; derjenige, der mehr rechtschaffene Männer hat, die für ihn schwören, der erhält Recht. An uralte Gewohnheit mahnt gleichfalls das Verbot im Artikel 65: der Montenegriner oder Brdjanin, der von nun an mit einem um den Hals gehängten Steine vor das Gericht kommt, um Klage zu führen, wird körperlich gestraft, gleichviel ob seine Sache gerecht sei oder nicht. Der Art. 64 stellt Jedem frei, der sich durch eine ihm auferlegte Geldstrafe oder ein anderes Urtheil beschwert erachtet, beim höchsten Gerichte seine Beschwerde anzumelden und dieses hat zu prüfen, ob nach dem Gesetze geurtheilt wurde. Im Falle eines gesetzwidrigen Urtheils werden die Schöpfer desselben aus dem Gerichte verbannt, mit Geldstrafen belegt und jeder obrigkeitlichen Würde und Ehre verlustig erklärt. Nach Art. 62 sind die Aeltesten und Häupter in den Dörfern und Gemeinden berechtigt, eine Geldstrafe bis 20 Thaler aufzuerlegen, die nach Umständen unter den von jedem der beiden Streittheile gewählten Richtern (Kmetovi) vertheilt werden (Art. 61.). Jede grössere Geldstrafe ist bei dem höchsten Gerichte anzumelden und in die Staatskasse abzuführen.

II. Was die allgemeinen Bestimmungen über die Bestrafung anbelangt, so sind hervorzuheben: Art. 93. Wird eine strafbare Handlung im Zustande der Trunkenheit verübt, so ist sie halb so zu strafen, wie an einem Nüchternen, nur wenn sie an einem dem Thäter Verhassten ausgeübt wurde, wird sie nach dem Gesetze eben so wie an dem Nüchternen bestraft. Art. 80 erklärt die von einem einfältigen Kinde oder einer andern Person, der das reine Bewusstsein und der Verstand mangelt, be-

gangenen Diebereien ausnahmsweise für straflos. Art. 27 erklärt, dass sich die Todesstrafe des vorsätzlichen Todtschlages aus Uebermuth und Bosheit nicht mit Geld oder Geldeswerth loskaufen lasse. Als Strafarten werden vorerst Todesstrafe durch Erschiessen bei Männern angeführt. Art. 73 erklärt: Frauen können nicht erschossen werden, weil das Gewehr nur für denjenigen ist, der es trägt und sich damit vertheidigt. Dann sind Geldstrafen allein oder alternativ Geld- und Kerkerstrafen (globa — tavnica eigentlich dunkler Ort), endlich körperliche Strafen und Verbannung vorgeschrieben. Mit der Verurtheilung gewisser Verbrechen ist der Verlust des öffentlichen Amtes und Entziehung der obrigkeitlichen Ehre verbunden. Auch die Confiskationsstrafe wird nach Art. 28 gegen landesflüchtige Mörder in Anwendung gebracht, an welche sich überdiess die ewige Landesverweisung knüpft. (Art. 29.) Die Strafverschärfung des Fastens bei Wasser und Brod droht der Art. 71 an.

III. Fälle der verbotenen Selbsthülfe, Blutrache. Hierher gehört der Art. 39. Da die Montenegriner und Brdjanin die Gewohnheit haben, sich nicht nur an den Schuldigen und Mördern zu rächen, sondern auch an den rechtschaffenen Brüdern derselben, so wird fortan eine solche Rache strenge verboten und jener, der einen rechtschaffenen Menschen ermordet, selbst zum Tode verurtheilt werden.[1]) Art. 42. Eigenmächtig darf Niemand sich selbst Recht verschaffen, weil dafür das Gericht da ist, welches den Schaden (bei Viehschäden und Viehtödtungen) zu schätzen und für die Schadloshaltung zu sorgen hat. Art. 31. Wenn Jemand während einer Streitigkeit mit einem Schiessgewehr oder Messer verwundet wird, so sollen die Streitenden vor das Gericht geführt werden. Dieses hat alles der Ordnung nach zu erheben, wer den Zank angefangen, warum und wer zuerst zu den Waffen gegriffen. Nachdem es Alles erfahren und die Urtheiler (Kmetovi) die Wunde abgeschätzt, soll nach Ermessen auf Kerker oder Geldstrafe erkannt werden.

1) Ein serbisches Sprichwort sagt: Wer sich nicht rächt, wird nicht heilig. Vrgl. auch Tobien, die Blutrache nach altem russ. Recht, 1840. (Warnkönig, jurist. Encyklopädie S. 293.)

IV. Fälle strafloser Tödtungen. Diese lassen sich in Tödtungen von Menschen und Thieren unterscheiden. Nach Art. 42: Nur einen fremden Hund, der auf seinem Grunde Schaden anrichtet, darf der Montenegriner oder Brdjanin ohne Entschädigung mit einer Geldbusse tödten. Straflos bleibt die Tödtung eines Verräthers oder Mörders, von dem man hört, dass er ein Verräther und durch obrigkeitliche Nacheile verfolgt sei (Art. 17). Ja in diesem Falle macht sogar die Unterlassung der Tödtung strafbar. Nach Art. 21 hat die Obrigkeit das Recht, den der Festnehmung mit bewaffneter Hand sich widersetzenden Uebelthäter und Störer der öffentlichen Ruhe sogleich zu tödten, ausgenommen, wenn derselbe die Waffen strecken und sich freiwillig ergeben würde. Der Artikel 30 gestattet einen boshaften landesflüchtigen Mörder und seinen Begünstiger wann und wo immer entweder dem Gerichte zu überliefern oder selbst zu tödten, gleich als ob dieser ihm seinen Bruder ermordet hätte. Nach Art. 34 soll derjenige, der einen Montenegriner oder Brdjanin mit dem Fusse oder Pfeifenrohre schlägt und gegen Gottes Gebot verletzt, dafür 50 Dukaten zahlen. Wenn ihn aber der Geschlagene in demselben Augenblicke und Zorne todtschlägt, so soll desswegen nicht nachgeforscht werden, gerade so als ob ein Dieb bei dem Diebstahl ertappt und getödtet worden wäre. Nach einer Stunde oder am anderen Tage wird der Todtschlag von Seite des Geschlagenen wie ein Mord gestraft (Art. 35). Der Art. 38 fordert zur Straflosigkeit der Tödtung in Nothwehr, dass sich der Angefallene vertheidigt und den Angreifer beschworen habe, ihn in Ruhe zu lassen. Bezeichnend ist auch die Erlaubtheit des Zweikampfes, die sich nur auf die Duellanten mit Ausschliessung der Beistände und jeder anderen Hilfe beschränkt (Art. 40). Nur derjenige, der sich als Beistand stellt, zahlt 100 Thaler. Die Tödtung des vorsätzlichen Brandstifters gestattet Art. 21 demjenigen, dessen Haus angezündet wurde. Nach Art. 72 ist es jedem Montenegriner oder Brdjanin erlaubt, wenn er sein Weib im Ehebruche ertappt, beide zu tödten. Entweicht die Ehebrecherin, so soll sie verbannt, keinen Platz in unserem Lande finden. Der üb-

lichen Steinigung derselben geschieht keine Erwähnung. Nach Art. 79 erhält Derjenige, der einen Dieb auf frischer That betritt und tödtet, sogar eine Belohnung von 20 Thalern, doch soll sich Jeder in Acht nehmen, keinen rechtschaffenen Mann zu tödten, weil er dann als Mörder behandelt würde. Selbst die Tödtung des im blossen Diebstahlsversuch Betretenen ist dem Gerichte nicht zu verantworten, weil es, wie der Art. 84 lautet, einstimmig gesagt wurde, dass einen solchen das ganze Land schlage, wie den Thäter des vollbrachten Diebstahls (rukostavnik).

V. Von den verschiedenen Gattungen der Uebelthaten.

a. Gegen die Person des Fürsten. Art. 4. Verletzung dessen Person oder Würde wird wie Mord bestraft.

b. Gegen die Sicherheit und Einheit des Staates. Artikel 16. Jeden Verräther unseres Vaterlandes und unserer Brüder, der sich mit unseren Feinden in Verabredungen einlässt, um unserm Lande etwas Böses anzuthun oder um unser Volk aufzuwiegeln, soll sogleich, sobald er durch zwei glaubwürdige Zeugen überwiesen ist, erschossen werden. Art. 7 bestraft denjenigen der Richter, der aus Bestechlichkeit Freundschaft oder Unverstand was immer für Geheimnisse entdeckt, welche die Regierung für das allgemeine Beste geheim unternimmt mit Entsetzung von Amt und Ehren und einer Geldstrafe von 120 Thalern.

c. Gegen die Staatsverwaltung. Art. 60. Verweigerung der Abgaben für den Staatsaufwand und Nutzen wird wie Verrath und Widersetzung bestraft, Verheimlichung des steuerpflichtigen Vermögens mit Konfiskation des Verheimlichten (Art. 61.).

d. Gegen die Justizgewalt. 1. Die Fälle der strafbaren Selbsthilfe und Privatrache. 2. Verbergung von Verräthern, Begünstigung und Unterlassung der Tödtung derselben (Artikel 17) wird wie Verrath selbst mit dem Tode gestraft. 3. Strafe des Sekundanten s. oben (Art. 40). 4. Verbot der Rückkehr eines verwiesenen Mörders und Landesfeindes, Strafe der Verheimlichung und Nichteinlieferung an das Gericht (Art. 29). Strafe der Verhinderung der Verhaftung (Art. 20). 5. Strafe der Fehden. Art. 94. Wenn sich ein Montenegriner oder Brdjanin

unterfängt, im Lande zur Fehde aufzurufen (poklic), so wird im Falle einer erfolgten Tödtung der Aufhetzer zum Tode verurtheilt. Die Mithelfer zahlen 10 Thaler Geldstrafe; wäre kein Uebel erfolgt, so zahlt der Urheber des Aufrufs 20 Thaler Geldstrafe (s. oben Art. 27).

e. Von den Verbrechen der Beamten. 1. Missbrauch der richterlichen Gewalt zum Privatvortheile und Bestechlichkeit (Art. 7. 8). 2. Unterschlagung der in die Staatskasse zu erlegenden Geldstrafe oder Steuer, bestraft mit Entsetzung von der obrigkeitlichen Würde und fünffachen Zahlung des Veruntreuten (Art. 63).

f. Von den Uebelthaten gegen Sitte und Religion. 1. Wenn ein Sohn seine Eltern nicht ehrt, sich Bosheiten gegen sie erlaubt, so ist er das erstemal für solche Beleidigung mit Geld zu strafen; wird er dadurch nicht zur Ehrerbietung und Gehorsam bewogen, so soll er mit Kerker oder körperlicher Strafe bestraft werden. Das drittemal kann ihn der Vater aus dem Hause jagen (Art. 58). 2. Straflosigkeit der Tödtung der Ehebrecher auf frischer That (s. oben Art. 72). 3. Gattenmord (Art. 73) wird gleichviel, ob nur versucht oder vollbracht, wie gemeiner Mord mit dem Tode bestraft. 4. Kindesmord, wenn eine Wittwe oder ein Mädchen oder eine andere Frauensperson, um ihre Schande zu decken, sich so weit vergisst, das Kind zu erwürgen, so soll eine solche Sünderin zum Tode verurtheilt werden (Art. 74). 5. Bigamie und Mädchenraub. Art. 69. Der eine Ehefrau bei Lebzeiten ihres Mannes nimmt, oder ein Mädchen raubt, welches ihm ihre Eltern oder in Abgang derer ihre Verwandten verweigern, der soll nach dem Gesetze und Gebrauche unserer rechtgläubigen Kirche als Ungläubiger und Räuber fremder Kinder verfolgt, landesverwiesen und dessen Vermögen soll so abgeschätzt und vertheilt werden, wie das des eigenmächtigen Mörders (Art. 69). Würde das Mädchen mit ihrem Willen jedoch ohne Wissen der Eltern den Jüngling ehelichen, so kann ihnen auffallend genug nach Art. 70 nichts geschehen, weil sie die Liebe selbst verbunden hat. Schändet ein Montenegriner oder Brdjanin ein Mädchen oder eine Wittwe ohne

sie ehelichen zu wollen, so hat er für das Kind 130 Thaler Erziehungskosten zu zahlen, wird dasselbe gross, hat es gleichen Anspruch auf väterlichen Erbtheil wie andere eheliche Kinder. Wenn der Thäter aber ein Ehemann ist, so soll er mit 130 Thaler und 6 Monat Kerker bei Wasser und Brod gestraft werden. Eben so bezeichnend ist die strenge Strafe der Gattin, die ihren Mann bestiehlt. Nach Art. 77 soll sie das erste und zweitemal mit Kerker, das drittemal körperlich gestraft und von ihrem Manne getrennt werden; sie darf nicht mehr eine Ehe schliessen, wohl aber ihr Mann (Art. 67). Kirchendiebstahl wird, abgesehen davon, ob der Thäter bereits einmal gestraft worden ist, mit dem Tode geahndet (Art. 81). Störungen, Streitigkeiten, Unziemlichkeiten vor der Kirche werden mit 25 Thaler oder mit Kerker gebüsst.

g. Von den Verletzungen der Ehre. Wer einen rechtschaffenen Menschen verleumdet, wird strengstens gestraft. Keine Anzeige darf früher abgeurtheilt werden, bevor nicht wenigstens ein glaubwürdiger Zeuge sie erwiesen hat. Wenn aber jener, der die Anzeige (Koji opada) gemacht, nicht beweist, dass dieselbe wahr sei und die Beschuldigung begründet, so soll einen solchen Verleumder als Beschuldiger das Gericht eben so richten, wie es den schuldig befundenen Beschuldigten gestraft hätte. Zuletzt bleibt noch, dass jeder für sich vier rechtschaffene Männer findet, die schwören werden (s. oben Art. 87).

h. Von strafbaren Tödtungen und körperlichen Verletzungen. Es wird zwischen dolosen und kulposen Tödtungen unterschieden. Erstere schliesst jedweden Loskauf, jede Geldstrafe aus, und wird mit dem Tode gestraft (Art. 27). Dieselbe Strafe trifft den Vorschubleister des flüchtigen Mörders (Art. 29). Bei fahrlässiger Tödtung wird das Gericht angewiesen, zu suchen das verursachte Uebel möglichst auszugleichen und wieder gut zu machen. Für kulpose Verletzung werden die Heilungskosten bezahlt. Bei Verletzung des Kopfes, des Auges, des Fusses oder der Hand soll nach dem 33. Artikel gerichtet werden. Dieser schreibt vor, dass wenn eine in

feindseliger Absicht beigebrachte Verletzung eine Lähmung der Hand oder des Fusses bewirkte, 100 Thaler gezahlt werden solle, bei Fahrlässigkeit nur 50 Thaler. Wer Jemanden vorsätzlich den Kopf zerschlägt oder ein Auge ausschlägt zahlt 60 Thaler, bei Versehen 30 Thaler. Dazu kommen noch die Heilungskosten. Gewiss nicht weniger interessant als dieser Wehrgeldtarif aus unsern Tagen, ist Art. 32: Wer einen Montenegriner oder Brdjanin aus Frevel gegen göttliche Gerechtigkeit und Bosheit mit einer Waffe oder mit einem Stück Holz verwundet, um als Held zu gelten, wo weder Anlass noch Grund für Heldenmuth vorhanden ist, dem soll die Wunde und Geldstrafe doppelt angerechnet werden.

i. Von Verletzungen des Besitzes durch Sachbeschädigung und Eigenthumsverletzungen durch Diebstahl. Wenn ein Montenegriner oder Brdjanin ein Pferd, einen Ochsen oder was immer für ein Vieh, das auf seinem Grunde Schaden anrichtet, tödtet, so hat er 10 Thaler als Geldbusse zu zahlen, und muss überdiess den Eigenthümer des getödteten Viehes entschädigen, denn eigenmächtig darf Niemand sich Recht verschaffen (s. oben Art. 42). Derjenige Diebstahl, der vor Kundmachung dieses Gesetzes begangen wurde, hat noch die gelindere Strafe der Ablösung mit Geld zur Folge. Nach Kundmachung dieses Gesetzes begangen, wird der Diebstahl mit Stockstreichen gestraft, und zwar: Wer einen Montenegriner oder Brdjanin die Waffen stiehlt, bekommt 100 Stockstreiche, für ein entwendetes Pferd oder einen Ochsen, gross oder klein, 50 Stockstreiche, für einen Bienenkorb dieselbe Strafe wie für ein Stück Vieh; für ein Schaf 20 Stockstreiche; für einen Haus- und Hofdiebstahl und andere kleine Diebereien bis zum Werthe eines Schafes 20 Stockstreiche. Dieses wird von einer jeden, aus dem Hause gestohlenen Sache verstanden. Nach Art. 78 soll der dritte Diebstahl mit dem Tode bestraft werden.[2])

Schliesslich bemerke ich, dass der Zinswucher sofern

2) Man sehe Dr. H. Jirecek, Schriftchen über Eigenthumsverletzungen und deren Rechtsfolgen nach dem altböhm. Rechte. Wien, 1855.

strafrechtlich behandelt wird, als nach Art. 90 dem Montenegriner oder Brdjanin, der höhere Zinsen als 20 Dinar von einem Thaler bedungen hat, das ganze dargeliehene Kapital wie ein anderes Strafgeld abgenommen und in die Staatskasse gelegt wird. Die Ueberschreitung des gesetzlichen Zinsfusses hat hiernach nicht nur privatrechtliche Folgen. Zur Hintanhaltung derselben ist zugleich vorgeschrieben, dass Darlehen in Gegenwart zweier Zeugen beurkundet werden müssen, um das Zinsen-Nehmen in Evidenz zu halten. Wollen die Parteien keine Urkunde errichten, so muss der Schuldner ein Pfand bestellen.

Dies sind im Allgemeinen die Grundzüge jener strafrechtlichen Reform, welche auf die Umbildung der Bevölkerung Montenegro's von durchgreifendem Einfluss werden muss. Ob die häufige Anwendung der Prügelstrafe dem Genius des freien Gebirgsvolkes gemäss ist und eine Bedingung der Civilisirung desselben sei, wage ich nicht zu beurtheilen.

IV.

Die wissenschaftlichen Ansichten Italiens über Völkerrecht, dargestellt durch die Vorträge des Professor Mancini über das Völkerrecht.

Von

Herrn Geheimenrathe **Neigebaur.**

Mancini, geachteter Professor des Rechts und ausgezeichneter Advocat zu Neapel, ward, nachdem der König beider Sicilien in Folge des Aufstandes in Palermo, den 12. Januar 1848 eine Constitution gegeben hatte, als Deputirter für das Parlament zu Neapel gewählt. Dies war hinreichend, um ihn bei der am 15. Mai stattgefundenen Reaction des Landes zu verweisen. Mancini fand in dem constitutionellen Königreiche Sardinien gastliche Aufnahme und wurde als Professor des Völker- und Seerechtes an der Universität zu Turin angestellt,

wobei er sich zugleich auch hier als Advokat bald einen bedeutenden Ruf erwarb.

Der Einsender hatte Gelegenheit, die meisten seiner Vorträge über die geschichtliche Einleitung zum Völkerrecht zu hören, auch theilte ihm Mancini, mit der den italienischen Gelehrten eigenthümlichen Bereitwilligkeit, die Uebersicht dieser Vorlesungen mit, so dass die folgenden Blätter im Auszuge wiedergeben, wie Mancini durch den geschichtlichen Entwickelungsgang des Völkerrechts darthut, dass die Nationalität die Grundlage dieser Wissenschaft ist.

Diese Vorträge wurden nach dem folgenden kurzen Abrisse ganz frei gehalten, und nur die Beweisstellen aus den betreffenden Schriftsellern vorgelesen. So wie der Lehrer seinem Gegenstande eine ergreifende Lebendigkeit zu geben wusste, so war auch bei den Zuhörern die grösste Theilnahme zu erkennen, und muss den Turiner Studenten zum Ruhme nachgesagt werden, dass sie mit der grössten Aufmerksamkeit dem Vortrage folgen.

Wir glauben, dass die Mittheilung dieses, wenn auch nur sehr unvollständig wiedergegebenen Inhaltsverzeichnisses der Vorlesungen Mancini's dazu beitragen dürfte, zu zeigen, wie in Italien die Wissenschaft des Völkerrechts behandelt wird, und dass man auch jenseits der Alpen die gründlichen Arbeiten der deutschen Gelehrten zu würdigen versteht.

Vorwort.

§. 1. Für jede Wissenschaft ist ihre Geschichte von besonderer Bedeutung. Diese innere Geschichte erfordert eine kritische Darstellung des stufenweisen Entwicklungsganges der betreffenden Wissenschaft selbst nach den logischen Hauptgrundsätzen, welche sowohl der philosophischen Anschauung als aus dem äussern Leben der Menschheit entnommen werden müssen. Bei dem Völkerrecht ist dies um so wichtiger, um zu sehen, wie die bisherigen Bearbeiter der Wissenschaft deren obersten Grundsatz verschiedentlich dargestellt haben, und wie im Vergleich zu den früheren Theorien, die Begründung des Völkerrechts auf die Nationalität sich nachwei-

sen lässt. Die Verhältnisse zwischen den einzelnen Völkern gestalteten sich ganz verschieden im Alterthum (die Orientalen, Griechen und Römer) — im Mittelalter — und in der neuen Zeit. Die Entwickelung des Bewusstseins des Nationalgefühls war ein verschiedenes in den besondern Zeiträumen der menschlichen Entwickelungs- und Bildungsgeschichte. Mit dem Fortschreiten der Bildung des Menschengeschlechts stand auch die Ausbildung des Völkerrechts in enger Verbindung. Diese Wissenschaft führt zur Achtung der Unabhängigkeit der Nationalität und zur gerechten Würdigung anderer Staaten.

Völkerrecht des Alterthums im Orient.

§. 2. Indien. Der Orient ist bekanntlich die Wiege der menschlichen Bildung. Schon bei den ältesten Völkern finden sich die Uranfänge der Mittel zur Erziehung des Menschengeschlechts, — die Religion, die Eroberung, der Handel. Daher der Ursprung der theocratischen, der despotischen und der Handelsstaaten. In Indien herrschte Theocratie; der Einfluss der Braminischen Religion und Philosophie auf die völkerrechtlichen Verhältnisse führte zu einer Isolirung, welche zu einem gänzlichen Abschliessen führte, dem alle politische Spannkraft und grosser Handel fehlte und zum Hasse aller Fremden führte. In verschiedene Herrlichkeiten oder unabhängige politische Körper getheilt, hielt die zwischen ihren fünf Flüssen gelegene indische Welt das Gefühl der Einheit der Religion zusammen, so dass nur sie sich als Geschwister betrachteten. So wurde die Religion das erste gemeinsame Band, aus welchem das Bewusstsein einer gemeinschaftlichen Nationalität hervorging. Mehrere Stellen des Ramayana (Gorressio, Professor der orientalischen Sprache in Turin hat dieses grosse Gedicht auf Kosten des Königs Carlo Alberto zum erstenmale aus dem Sanscrit ins Italienische übersetzt, von dem bisher nur eine englische vorhanden war), Mohabbarata und andere der Sanscrit Litteratur beweisen, dass die Indier solche Begriffe von Nationalität und von der Einheit der Race hatten, dass sie ihnen gewisse Rücksichten und Pflichten auflegten.

Die Indische Race zeichnet sich durch ihren sanften Character aus; alle sind darin einig. Ihre Gesetzgeber und Dichter verdammen den Krieg und die Eroberung; sie verbieten vergiftete Waffen und das Tödten der Gefangenen. Die Vertheidiger des Vaterlandes aber werden hochgeehrt und Ruhm und Heiligkeit denen versprochen, die in diesem Berufe sterben. Diese Völker hatten bereits früher ihre Diplomaten und Gesandten. Der Buddism brachte bei ihnen eine Revolution hervor, welche die Verhältnisse der Indier zu andern Völkern verschiedentlich umgestaltete. Dennoch zeigte sich schon damals die Nationalität als einen der ersten Anfänge der Bildung des Menschengeschlechts. Die Nationalität, wie die Familie, stellt sonach ein wesentliches Element im Leben der Menschheit dar, daher dasselbe unauslöschlich und unsterblich ist; wenn es auch in der Form sich nach den verschiedenen Zeiten verschiedentlich offenbart.

§. 3. Egypter und Hebräer. Beide Völker waren Theocratien, ihre Religionen waren unduldsam gegen Fremde; daher auch ihre völkerrechtlichen Beziehungen unfreundlich sind; nur nach der einzigen Stadt Naucratis, dem jetzigen Canton in China zu vergleichen, durften die Fremden des Handels wegen kommen. Erst Psammetich rufte Carier und andere Fremden nach Egypten; später erst durften sich dort auch Griechen niederlassen. Ganz umgestaltet wurde nach und nach die alte Egyptische Nationalität durch die Eroberung Alexanders, der Römer und der Araber.

Die Hebräer hatten ihre Nationalität in Egypten bewahrt, aber ihre Cultur hat ihre Wurzeln in der Egyptischen. Die mosaischen Begriffe über das Völkerrecht bei dem Auszuge aus Egypten zur Wiedererlangung ihres alten Vaterlandes waren sehr grausam gegen die dort angesiedelten Völkerschaften.

Auch in dem Friedenszustande mit den Nachbarn verstand die Mosaische Gesetzgebung die Nationalität als ein heiliges, als ein unveräusserliches Gut aufrecht zu erhalten, so dass kein anderes Volk des Alterthums und vielleicht auch der Neuzeit, mit gleicher Fähigkeit und Liebe an seiner Nationalität festgehalten hat. Diese Grundsätze wurden in Canaan mit

Grausamkeit durchgeführt, bis nach und nach zwei Arten von Naturalisationen vorkamen, welches Prosilitism genannt wurde.

Der Prosilitism des Rechts für die, welche die Mosaische Religion annahmen, und der der That, wodurch nur der Aufenthalt allein verstattet wurde.

§. 4. Die erobernden und Handels-Völker. Erobernde und despotische Monarchien waren die Assirer, Babilonier, Meder und Perser unter Ninus, der Semiramis, Cirus und Darius. Damals fanden sich die ersten Bestrebungen nach einer Universalmonarchie. Es liegt in der Natur der Eroberer, das Völkerrecht nur in dem Vernichten der fremden Nationalität zu suchen. Handelnde und seefahrende Völker waren die Phönicier und Carthaginenser; in der Natur des Handels aber liegt es, die Nationen einander näher zu bringen, daher Verträge, Gesandschaften, Colonien. Dabei aber entstanden Feindseeligkeiten und Ausschliessung Anderer durch Missgunst und Begier nach grösserm Gewinn, welches zu Monopolen führte.

Auf diese Weise fanden im Alterthume völkerrechtliche Verbindungen statt durch die Religion in der Theocratie, durch die Politik in der Eroberung und staatswirthschaftliche durch den Handel, welche Rechtsbegriffe und Einrichtungen veranlassten, von denen sich noch bis jetzt Spuren erhalten haben. Nur die Eroberer haben wenig Ausbeute für das Völkerrecht hinterlassen. Die Gewalt, der Handel und die Wissenschaft sind die drei grossen Werkzeuge der Vorsehung zur Erziehung des Menschengeschlechts gewesen, aber nur die beiden letzten haben reichhaltige Folgen für die völkerrechltichen Verhältnisse gehabt, die erste ist stets nur vorübergehend und unfähig, bleibende Wirkungen hervorzubringen.

Die völkerrechtlichen Verhältnisse bei den Griechen.

§. 5. Das Völkerrecht der Griechen. In dem Verhältnisse der Athenienser zu den Spartanern finden sich Spuren, dass dort die Anfänge des Völkerrechts bekannt

waren. Es fanden gewisse Normen in Behandlung der Fremden statt und die Gesandten wurden für unverletzlich gehalten. Bei den Griechen hatte sich das Bewusstsein der Nationalität auf eine bewundernswürdige Weise ausgebildet. Man erkannte die Einheit der Raçe an und fand in der gemeinsamen Abstammung die Quelle gegenseitiger Verpflichtungen, obwohl Griechenland in verschiedene Staaten getheilt war; daher die Kriege gegen die Perser, um die Griechen in Kleinasien von dem fremden Joche zu befreien. Merkwürdig bleibt die von Aristides im Namen der Athenienser gegebene Antwort auf den Antrag des Xerxes, sich mit ihm gegen die andern Griechen zu verbinden. Er sagte, Athen will keine Vergrösserung, wesshalb die angebotene Theilung des Jonischen Gebietes zurückgewiesen ward, vielmehr seien alle Griechen Brüder eines Stammes. Dagegen wurde der Frieden von Antalcida, welchen Sparta mit den Barbaren schloss, von dem gesammten Griechenland für schimpflich gehalten, weil darin bewilligt worden war, dass ein Theil der griechischen Bevölkerung unter persischer Botmässigkeit bleiben sollte. In den griechischen Geschichtsschreibern, Dichtern und Philosophen finden sich überall Beweise von diesem Einflusse der Nationalität auf die Griechen, welches Gefühl durch gemeinschaftliche religiöse Feste, die Olympischen und andere Spiele aufrecht erhalten wurde, so wie durch das Gericht der Amphitrionen, welches mehr einen religiösen als politischen Zweck hatte. Als die Griechen unter Alexander Eroberer wurden, trugen sie dadurch dazu bei, die Achtung vor der Unabhängigkeit fremder Nationalitäten zu zerstören. Ihre eigenen politischen Spaltungen und Streitigkeiten zwischen den verschiedenen Staaten, der Kampf um die Hegemonie, hatten das Nationalgefühl geschwächt, das die Griechen früher gehabt hatten, so dass das freie Griechenland leicht die Beute des Macedoniers wurde, wie es auch später den Römern unterlag.

§. 6. Das Völkerrecht Platos. Bei den Weltweisen Griechenlands war lange die Stadt, oder der Staat, das Höchste des politischen Begriffs gewesen, daher von Verhältnissen zu andern Völkern oder Staaten wenig die Rede war.

Plato erkennt die Nationalität als die Rechtsquelle und als das juridische Band an, welches durch die Einheit der Abstammung zu gemeinschaftlicher und gegenseitiger Vertheidigung verpflichtet. Er theilt die Menschheit in zwei Familien, Griechen und Barbaren; daher sein Recht des Kriegs zweifach erscheint: milder und menschlich zwischen Griechen; anders aber mit den Barbaren, wobei er dem damals üblichen grausamen Gebrauch seiner Zeit folgt. Plato erkennt eine zur politischen Einheit gewordene Nationalität als eine wahre Vervollkommnung der Idee des Staates an; für ihn ist der Friedenszustand der Zweck der Gesellschaft und des Krieges selbst; er verdammt die Herrschaft eines Staates über den andern. Plato beschäftigte sich bereits mit der Behandlung der Fremden, der Sclaven und anderen Fragen des Völkerrechts.

§. 7. Das Völkerrecht Aristoteles'. Es war wesentlich verschieden von den Ansichten Platos. So wie Gerechtigkeit und Tugend der leitende Grundsatz im Völkerrechte Platos gewesen war, so ist es die Glückseligkeit des Staates bei Aristoteles. Er geht von der Ungleichheit der menschlichen Natur aus. Es ist dies bereits ein Fortschritt in der Humanität; indem er an die Stelle der physischen Gewalt das Uebergewicht des Verstandes stellt und Anwendung von diesem Grundsatze auf den einzelnen Menschen, die Familie, den Staat und die verschiedenen Nationen macht; auch sogar auf der andern Seite die Gesetzlichkeit der Sclaverei daraus herleitet, so wie die Eroberung und Beherrschung anderer Staaten. Er betrachtet den Krieg wie eine gesetzliche Erwerbungsart, nicht anders als die Jagd. Nach Aristoteles hatten die Griechen ein natürliches und gesetzliches Uebergewicht über die Barbaren. Dieser wesentliche Unterschied zwischen den völkerrechtlichen Ansichten Aristoteles und Platos hat auch später in der christlichen Zeit, als man die aristotelische Phliosophie fortwährend hoch verehrte, sehr nachtheiligen Einfluss gehabt.

Das Völkerrecht bei den Römern.

§. 8. Das römische Volk und sein Völkerrecht. Der Zweck des Römischen Bewusstseins war allgemeine Er-

oberung und das Mittel dazu, fortwährender Krieg; daher Rom stets angriffsweise verfuhr; sein Recht des Krieges war Zerstörung, wie Carthago, Corinth und Numantia zeigen. Doch halten die Römer dennoch in völkerrechtlicher Beziehung ihr Recht der Fecialen, mit besonderen Vorschriften des Verfahrens bei Kriegs-Erklärungen, sie hielten auf Heiligkeit der Verträge, bis zur Ueberlieferung der Befehlshaber, wenn sie ohne Befehl des Volkes Verträge eingegangen waren, sponsiones injussu populi. Es bestanden Bündnisse, ein besonderes Colonialsystem auch Rechtsverhältnisse zwischen Rom und einzelnen fremden Unterthanen, bei Heirathen und bei dem Handel; der Prätor peregrinus, hatte seine eigene Jurisdiction. Das Römische Bürgerrecht wurde erst den Lateinern, dann allen Italienern gegeben, endlich durch die Constitution Antonins allen Bewohnern des Römischen Reiches. Das Jus Gentium der Römer hatte einen ganz andern Begriff als die Nationalität, da bei ihnen das fortwährende Aufnehmen und Unterwerfen fremder Völker unter die Römische Herrschaft den gewöhnlichen Sinn dieses Wortes nicht aufkommen liess. Dennoch offenbarte sich auch in der Römischen Welt der Begriff der verschiedenen Nationalitäten durch autonomische Bestimmungen in religiösen, Verwaltungs- und gerichtlichen Angelegenheiten, welche Rom oft unterworfenen Völkern liess. Manchen liess man ihre eigenen Gesetze und Einrichtungen, die Verehrung ihrer eigenen Götter, selbst den Gebrauch ihrer Sprache bei öffentlichen Verhandlungen, bisweilen sogar das Recht, eigene Nationalversammlungen zu halten, mit einem Worte: den Genuss ihres nationalen Lebens, ohnerachtet der politischen Unterwerfung.

§. 9. Das Völkerrecht Ciceros und Senecas. Der Gang der römischen Geschichte musste natürlich auf die Rechtsbegriffe der römischen Schriftsteller von Einfluss sein. Die Eroberung der Welt und die kaiserliche Macht, welche alle damals bekannten gebildeten Völker dieser Einheit unterworfen hatte, die Universalmonarchie des römischen Reiches, hatte durch materielle Gewalt diese verschiedenen Völker zusammengehalten; es liess sich nicht läugnen, dass im Frieden

eine solche Einheit mächtige Vortheile darbot. Daher auch nothwendig die Lehren der Griechen über das Staatsrecht auf diese neuen Verhältnisse bedeutenden Einfluss auf die Rechtsbegriffe über die Einheit des Menschengeschlechts hatten, wesshalb auch der Einfluss dieser Verhältnisse auf die Lehren Ciceros über den Staat, die Gesetze und die Pflichten, in Bezug auf das Völkerrecht, nicht zu verkennen ist. Dennoch sieht man auch bei Cicero nicht undeutliche Spuren von den Lehren der Griechen. Er macht die Ansicht des Aristoteles über das Recht der Herrschaft einer Nation über andere auch zu der seinigen. Allein er will, dass diese Herrschaft nicht tyrannisch, sondern menschlich und den unterworfenen Völkern nützlich sei. Er hält den Krieg für gerecht; allein er fordert menschliche Behandlung der Feinde und wohlwollende Zulassung der Fremden. Die Civilisation hatte auf diese Weise den menschlichen Lehren des Christenthums vorgearbeitet.

Seneca hatte bereits noch weiter fortgeschrittene Begriffe über das Völkerrecht. Er hält den Frieden für das höchste Gut der Nationen; er hat bereits das cosmopolitische Bewusstsein der Brüderlichkeit unter den Menschen, Bruderliebe selbst gegen die Fremden. Er verdammt den Krieg; so dass seine Lehren die von Marc Aurel, Epictet und der letzten Römischen Weltweisen, den Vergleich mit dem Evangelium und den Lehren des Apostel Paulus aushalten.

Das Völkerrecht unter dem Christenthum.

§. 10. Einfluss des Christenthums auf das Völkerrecht. Erst hatte die Lehre des Christenthums auf das öffentliche Recht des Römischen Reiches wohlthätigen Einfluss, später durch die äussere Gestaltung der Kirche verschiedentlich modifizirt. Die Lehre brachte zuerst die Grenze der öffentlichen Gewalt zur Sprache und die Neu-Platonische Philosophie lehrte eine politische Moral. Die Kirche brachte den grossen Grundsatz der Trennung der geistlichen von der weltlichen Macht auf, und die späteren theologischen und scholastischen Studien beschäftigten sich ernstlich mitdem Rechtspunkte.

Auf diese Weise stellte sich bald die Christliche Politik

dahin fest: 1) Die materielle Gewalt ist nicht ausreichend für den Rechtsbegriff. 2) Das Leben des Menschen ist unverletzlich. 3) Der Frieden ist der einzige Rechtszustand, welchen Gott zwischen den Nationen bestimmt hat; der Krieg ist eine Sünde, ein Verbrechen gegen die Menschheit.

Daher glaubten auch die ersten Christen, dass sie sich des Kriegsdienstes enthalten müssten. Der Einfluss der kirchlichen Institutionen auf die völkerrechtlichen Beziehungen war ausserordentlich; dieselbe Lehre, Gleichheit der Lehrer, die Concilien und besonders die Einheit des Papstthums, welches endlich sogar den Schiedsrichter zwischen den verschiedenen Nationen machte. Dieser Einfluss führte schon zu Missbräuchen in den Kreuzzügen und führte endlich sogar zu der verderblichsten Unterdrückung der nationellen Selbstständigkeit.

§. 11. Das Völkerrecht der Kirchenväter. Griechische und Lateinische Kirchenväter haben sich ernstlich mit dem Völkerrechte beschäftigt, z. B.: Tertullian, Lactanz, Gregor der Grosse, Isidor und Ambrosius und seine Werke von den Pflichten. Besonders aber hatte der heilige Augustin im 5. Jahrhundert und später der heilige Thomas im 13. Jahrhundert sich mit dem Völkerrecht auf christlicher Grundlage viel beschäftigt.

Der heilige Augustin stellt den Staat Gottes dem Staate der Welt entgegen; der erste stellt die Vereinigung der Völker und Staaten dar, wie sie die Gesetze der Moral und der Gerechtigkeit befolgen, als eine Civitas-Maxima, eine Staaten-Gesammtheit. Die Gerechtigkeit zwischen den verschiedenen Völkern ist nach ihm dieselbe, wie zwischen den verschiedenen einzelnen Menschen und zwischen verschiedenen Familien. Augustin erklärt den Krieg für gesetzmässig, wenn er geführt wird zur Wiederherstellung des Friedens, der durch Ungerechtigkeit gestört worden, und wenn er die Vertheidigung des Vaterlandes zum Zweck hat. Dagegen verdammt er die Eroberung und dringt auf Milderung des Kriegsgebrauchs.

Der heilige Thomas von Aquino trägt seine völkerrechtliche Lehre in seiner Summa vor, so wie in seiner Abhandlung über die Regierung der Fürsten und die Wissenschaft

der Fürsten, de regimine principum, und de conditione principum, obwohl diese beiden letzten Schriften nicht allgemein ihm zugeschrieben worden. Er erfordert zur Gerechtigkeit eines Krieges: 1) dass er nur von der öffentlichen Macht geführt wird, 2) dass die Sache gerecht sei, und 3) dass auch die Theilnehmer dieselbe Ueberzeugung haben. Er erlaubt den Bischöfen und Geistlichen, für die Kirche und für das Vaterland zu kämpfen. Hinterlist und Lügen findet er auch im Kriege verwerflich. Uebrigens weicht er in seinen Ansichten vom Völkerrechte nur als Theologe von dem Naturrechte ab.

Das Völkerrecht vor dem 16. Jahrhundert.

§. 12. Das Völkerrecht von Dante. Die Wiederherstellung des Römischen Rechts zu Bologna hatte den Glossatoren eine ausserordentliche Neigung für das alte Römische Reich eingeflösst; dies blieb nicht ohne Einfluss auf das Völkerrecht, indem man die politische Macht des Kaisers überschätzte. Die damaligen Publicisten suchten daher den Unordnungen, welche durch das Lehnwesen, dem grössten Feinde der Monarchie eingerissen waren, dadurch entgegen zu wirken, dass die juridischen Theorieen über die kaiserliche Macht auch eine Thatsache würden.

Ein so erhabener Geist, wie Dante, der seine Zeit in Ehren hielt und seine Zeit darstellte, vertrat dieselbe auch in der Entwickelung der Ansichten der politisch-juridischen Schule seiner Zeitgenossen, besonders in seinem Werke über die Monarchie. Manche haben dies auch als eine blosse Parteischrift angesehen, weil man es als ein Werk über das innere Staatsrecht ansah. Es ist dasselbe aber vielmehr eine Theorie des Völkerrechts, eine Weltconstitution aller Staaten, eine Constitution der Menschheit aller Völker der Erde, ein allgemeiner Bundesstaat derselben. Die drei Theile dieses in völkerrechtlicher Beziehung so bedeutenden Werkes beschäftigen sich mit folgenden drei Gegenständen: 1) Von der rechtlichen Constitution der Gesellschaft zwischen den verschiedenen Völkern. 2) Von dem Priorate Italiens. 3) Von der Unabhängigkeit des Staats von der Kirche. Die dabei von Dante ent-

wickelten allgemeinen Begriffe über die Rechts- und Staatswissenschaft sind ebenso richtig als verdienstlich. Er ist der erste, welcher als Ziel der Staatswissenschaft, die Bildung des Menschengeschlechts aufstellt (civilitas humani generis). Der geistige Fortschritt der gesammten Menschheit ist ihm zugleich das Eigenthum der gesammten Menschheit; daher ist ihm der ewige Friede das höchste Gut. Um dies zu erreichen muss die menschliche Gesellschaft völkerrechtlich zu Ordnung und Einheit gebracht werden. Dem zufolge wird Dante auf den Begriff der Universal-Monarchie folgerecht geführt, worin er durch die damals herrschenden Ideen unterstützt wurde. Er selbst nennt diese Universal-Monarchie, ganz richtig bezeichnend: die Republik der Nationen, oder den Staat der Völker. Der Monarch dieses allgemeinen Staates ist aber bei Dante kein absoluter Despot, sondern er regiert nach Grundgesetzen, er ist der erste Beamte der Menschheit, minister omnium habendus est, die höchste Obrigkeit einer Republik der verbundenen Staaten. Dabei will er die Unabhängigkeit der verschiedenen Staaten aufrecht erhalten wissen, so dass die Entwickelung des nationellen Lebens nach der jedem Volke angehörigen Eigenthümlichkeit unbeschränkt stattfinden kann. Mitthin soll nach ihm die höchste Gerichtsbarkeit des Universal-Monarchen lediglich die Aufrechthaltung des Friedens und die Schlichtung der zwischen den verschiedenen Nationalitäten entstehenden Streitigkeiten zum Zweck haben. Das Originelle dieses grossen Gedankens Dantes findet sich gewissermaassen wieder in dem von Heinrich IV. gedachten Europäischen Amphictyonengericht, in den Ansichten des Abtes S. Pietro, Kant, Bentham und anderer Freunde des Friedens der Neuzeit; denn man darf an die Stelle dieses Monarchen des Dante nur die vorgeschlagene Versammlung aller Nationen setzen.

§. 13. Völkerrechtliche Lehren von Macchiavelli. In jener Zeit, als die Monarchie beinah ganz im Lehnwesen untergegangen war, welches die Verehrer des historischen Rechts gern als die Stütze des Staats hinstellen möchten, in jener Zeit, wo die Kirche behauptete: über den Staaten zu stehen, seit Gelasius I. (494) angefangen hatte zu behaupten,

dass die Vereinigung der weltlichen mit der geistlichen Macht eine Erfindung des Teufels sei, obwohl nach dem Codex Theodosianus die Aufsicht über das Kirchenvermögen durch den Staat geführt ward und die Mönche sich den Kaiserlichen Befehlen unterwerfen mussten, der ihnen verbot in den Städten zu leben. Obwohl noch Kaiser Justinian in seinem Corpus juris die Verwaltung des Kirchenvermögens sich vorbehalten hatte, behauptete doch Nicolaus I. (863) das Gegentheil, welches auch in das Decretum Gratiani und in das canonische Recht überging, was auch von Gregor VII. praktisch ausgeführt ward. Dante war in jener Zeit des kirchlichen Uebergewichts der erste, welcher mit seinen unkirchlichen Ansichten auftrat; sie blieben aber eine vereinzelte wissenschaftliche Speculation, ohne eine Schule und Einfluss zur Folge zu haben.

Das Römische Recht blieb auch in Ansehung der völkerrechtlichen Bestimmungen das einzige positive Recht für beinah alle bekannten Nationen. Die damaligen Ansichten über das Völkerrecht kann man aus Bartolus Tractat über die Tyrannei entnehmen, über die städtische Verwaltung, über Repressalien, über Statuten, über Guelfen und Ghibellinen, so wie aus den Arbeiten von Baldus.

Die theologischen Lehrstühle in Italien und Spanien beschäftigten sich damals viel mit völkerrechtlichen Fragen, z. B. Franz von Vittoria (1557), Domenicus Soto und Franz Suarez, unter andern mit der Frage: ob civilisirte Nationen das Recht haben, Länder, welche von wilden Völkern bewohnt sind, in Besitz zu nehmen? über die Rechte der Kriegführenden, über die menschliche Führung des Krieges, über Gefangenschaft, Plünderung, Beute u. s. w. Es geht hieraus hervor, dass nicht, wie Manche behaupten, das Völkerrecht eine Schöpfung der Reformation der derselben folgenden Schriftsteller sei; dies wird ausserdem durch viele Stellen widerlegt, welche in den Werken von Petracca, von Poliziano, Pontano, Patrizi, Caracciolo und unzähligen anderen italienischen Schriftstellern im 14. und 15. Jahrhundert vorkommen.

Seit das Gemeindewesen in Italien den Sieg über das Feudalwesen davon getragen hatte, war nach und nach der

Zustand der Gesellschaft bis zum 16. Jahrhundert dergestalt geändert worden, dass die innere Verfassung der Staaten und ihre äussere Unabhängigkeit eine ganz andere Gestalt bekommen hatte; so dass die Bestrebungen Carl's V., eine Universal-Monarchie zu stiften, gänzlich scheiterten; da einstweilen aus den Beamten des Kaisers und seinen Lehnsleuten Souveraine geworden waren. Die Lehnstreue war von eben so schwachem Halt für den Staat gewesen, wie die Rittertreue für die Familie.

Von Macchiavelli bis Hugo Grotius.

§. 14. **Das Völkerrecht Macchiavellis.** Gewöhnlich glaubt man, Macchiavelli habe in dem Studium des Völkerrechts eine Revolution hervorgebracht, und dass er die Immoralität und den Betrug zum Lehrsystem erhoben habe. Um die Lehren dieses grossen Staatsmannes gehörig zu würdigen, muss man den Standpunkt der damaligen Zeit wohl festhalten. Damals war die Wissenschaft und besonders die Politik eine Sclavin des religiösen Ansehens. Es war der Beruf des 16. Jahrhunderts, die Wissenschaft von dem Joche der Theologie zu befreien; dies verdankt man den Italienern. Macchiavelli besonders versuchte dies in Ansehung der Politik, und sie von der Theologie unabhängig zu machen, war sein Werk. Man frägt, warum er die Politik nicht der Philosophie und Moral untergeordnet hat, nachdem er sie von der Theologie unabhängig gemacht hatte? Dies war aber nicht sein Zweck; er behandelte die Politik lediglich als eine Erfahrungswissenschaft, und so war er der Erste, welcher auf sie die historische Methode anwandte; freilich in anderer Art, als später Montesquieu, Grotius und die historische Schule der deutschen Rechtsgelehrten die Geschichte auf die Wissenschaft der Gesellschaft anwandten. Macchiavelli erhebt die Thatsache nicht zum Recht; allein er schliesst das Urtheil der Moral von dem Felde der Politik aus. Sein System der Erfahrungswissenschaft bleibt daher ganz ausserhalb der Beurtheilung des Rechts und der Moral. Er beabsichtigt nicht die Rechtmässigkeit und Moralität der Handlungen darzulegen, noch

weniger aber empfiehlt er das moralisch Verwerfliche als etwas Gutes. Er behandelt die Politik als eine ganz abgesonderte Wissenschaft, ohne auf das Edle oder Verwerfliche der Zwecke derselben Rücksicht zu nehmen, da die moralische Aufgabe einer ganz andern Wissenschaft angehört. Er behandelt die Politik als ein Studium zur Erforschung eines Systems der Wechselwirkung zwischen den gegebenen Mitteln und deren Wirkung. In dieser Beziehung sind die geschichtlichen Studien Macchiavellis bewundernswürdig, indem er es verstand, die Erfahrung in der Anwendung zu zeigen. In seinem Buche vom Fürsten stimmt er, bei Auseinandersetzung der Mittel einer ungerechten und tyrannischen Regierung, um sich selbst zu erhalten, mit den Erfahrungssätzen von Aristoteles und des heiligen Thomas von Aquino überein. Macchiavelli findet, dass jeder absolute Regent nothwendig zu diesen Mitteln schreiten wird, welche Beide vor ihm bereits als Mittel der Tyrannei angeführt hatten. Dass er aber nachweist: wie stets der Absolute zu solchen Mitteln greift, darin besteht das Neue in seiner Darstellung und sein Verdienst für die Sache der Freiheit. Auch in Ansehung des Völkerrechts findet Macchiavelli dieselben Grundsätze anwendbar und überall leuchtet dabei hohe Moral und Gerechtigkeit aus den Grundsätzen Machiavellis hervor; z. B. wenn er von der Nothwendigkeit spricht, dass die Staaten unter sich Treue und Glauben halten müssen, von der Hinterlist in der Politik, von dem Kriege und in wiefern er gerecht ist. Er verdammt den Gebrauch fremder Söldner, die Eroberung und bemerkt, was im Kriege auch sonst nicht erlaubt und verwerflich ist. Bei der Erörterung seiner Politik schliesst er, wie gesagt, das Problem der Moral aus. Dies ist allerdings sein Hauptfehler, denn das Recht muss die Grundlage sein. Allein sein Zweck ist lediglich, eine Erfahrungswissenschaft aufzustellen; aber er beabsichtigt dabei keinesweges, die Immoralität der Politik zu rechtfertigen, er verspricht, die Politik zu construiren, wie sie sich abgesehen von dem Zwecke der Gerechtigkeit, darstellt. Auf diese Weise hat er es verstanden, recht anschaulich zu machen, dass die politischen Wissenschaften der Begründung auf

Recht und Moral für die Menschen und für die Regierungen bedürfen, um nicht zur Tyrannei zu führen.

§. 15. Andere politsche Schriftsteller des 16. Jahrhunderts. Die Werke Macchiavellis hatten natürlich Einfluss auf das Studium der politischen Wissenschaften im 16. Jahrhundert, indem sie nunmehr formell mehr als Erfahrungswissenschaften behandelt wurden. Es erschienen politische Commentare zu Tacitus und die Werke von Castiglione, Paruta, Sansovino, Ammirato, Boccalini und andere. Bentivoglio, Botero schrieben über die Verfassung verschiedener Staaten; über Politik schrieben Bodino, Guicciardini, Matteo Palmieri, Ansaldo, Giovanni Francesco Lottini, Geronimo Trachetta, Ottavio Sommarro und andere, während in anderen Ländern als Publicisten Theodor Beza, Benj. Hottomann, L'Hopital, Altusius, Milton, Erasmus, Filmer, Mariana, Jesuit, der den Königsmord vertheidigte, Barclay und Thomas Morus auftraten.

Bodino und Botero, welche sich mit dem Völkerrecht besonders beschäftigten, bekämpften die Ansichten Macchiavellis, obwohl ihre Werke seiner Schule angehören. Für den Letzten ist der oberste Grundsatz des Staats: die Selbsterhaltung; darum rechtfertigt er die politischen Morde Egmonts und Horns durch den Herzog von Alba.

Bodino hält sich an das strenge Recht, indem er blinden Gehorsam in der Familie und in dem Volksleben auch gegen die tyrannischste Regierung fordert; sein Leben aber ist eine Widerlegung seiner Schriften. Bodinus war von der Opposition bei der Etats Generaux zu Blois.

Thomas Morus folgt den platonischen Ideen; er lehrt die Utopien der Güter-Gemeinschaft; er will das Ideal der Tugend und Menschenliebe in das System der Politik einführen. In seinem öffentlichen Recht der innern Verfassung hält er die Gewissensfreiheit aufrecht, er stellt die Arbeit als etwas Ehrenhaftes dar, die sonst als die Beschäftigung der Knechtschaft angesehen ward; er bevorwortet die Abschaffung des Kastenwesens und der Todesstrafe. In seinem Völkerrecht aber zeigt er sich engherzig und exclusiv. Uebrigens hat es im 16. Jahr-

hundert bis auf die drei folgenden nur wenig Vorgänger von Hugo Grotius gegeben. Thomas Morus hat zwar kein allgemeines System aufgestellt, allein einzelne treffliche Ansichten gegeben.

§. 16. Pierino Bello. Ueber das Recht des Kriegs und Friedens hatte es bisher nur schwache Versuche gegeben, von denen der Mailänder Giovanni di Legnano (da wo Friedrich Barbarossa gegen die von dem Papst aufgewiegelten Städte kämpfte), Martino Gurato di Lodi, Paride del Pozzo aus Neapel und Giulio Ferretti aus Ravenna zu erwähnen sind. Erst von Pierino Bello, aus Alba im Piemontesischen, Rath des Herzog Emanuel Philibert von Savoyen, haben wir das erste systematische Werk über das Völkerrecht; er lebte von 1502 bis 1575; er war während der Kriege Carls V. in Italien General-Auditor des Heeres. Er schrieb einen Trattato de re militari et de bello. Venetici 1563. Er theilt die Kriege in Angriffs-, Vertheidigungs- und Wiedererwerbungs-Kriege ein, nach der civilrechtlichen Erwerbungsart adipiscendae, retinendae et recuperandae possessionis. Das Recht zum Kriege hat nach ihm jedes Volk, das keinen andern Herrn über sich erkennt, und nach eigenen Gesetzen lebt; vor ihm glaubte man gewöhnlich, dass nur der Papst und der Kaiser befugt wären, den Krieg mit Recht anzufangen. Bürgerkriege sind nach dem Verfasser nicht als auswärtige Kriege zu betrachten. Der Regent kann seine Unterthanen im Aufstande strafen, aber sie nicht wie Kriegführende behandeln. Der Krieg muss gerecht sein. Der mit Unrecht Kriegführende darf sich der rechtlichen Folgen des Kriegsrechts nicht erfreuen. Der Krieg kann nicht von jedem der im Kriege begriffenen Theile für gerecht angesehen werden, so dass derjenige Theil, welcher nicht im Recht ist, sich die Vortheile des Krieges nicht zueignen darf. Er verlangt, dass der Krieg zuvor erklärt werden müsse. Ihm ist dies die Klage; damit der Gegner weiss, was von ihm gefordert wird, wie im Prozesse die Klageschrift. Der Verfasser stellt den sehr gewagten Grundsatz auf, dass die Völker nicht verpflichtet sind, ihren Fürsten in offenbar ungerechten Kriegen zu folgen. Er bezeichnet die Personen,

welche von dem Kriegsungemach zu verschonen, und schärft ein: auch den Feinden Wort zu halten. Bei den Allianzverträgen stellt er die Frage auf: ob sie einem christlichen Fürsten mit Ungläubigen erlaubt sind? Allgemeine Offensiv- und Defensivverträge dürfen nicht zu Ungerechtigkeiten ausgedehnt werden. Neutrales Gebiet darf nicht berührt werden, wenn sich auch dort Feinde und deren Güter befinden. Er handelt von der Beute und wie dieselbe zu vertheilen, das Jus postliminii ist nach ihm dergestalt zu beobachten, dass Alles, was während der feindlichen Besitznahme geschehen, für nicht geschehen zu erachten ist. Auf im Kriege gemachte Versprechen findet das Edictum quod metus causa des Civilrechts keine Anwendung, so dass kein Theil behaupten darf, nur der Gewalt nachgegeben zu haben. Auch über Beute, Kriegsgefangene, Waffenstillstand, Salvus conductus, Geiseln und Friedensverträge hat Bello sich geäussert. Er hat zwar die Fehler seiner Zeit, aber dennoch grosse Verdienste um die Wissenschaft des Völkerrechts.

§. 17. Alberico Gentile. Obwohl Italiäner, war Gentile Professor zu Oxford, nachdem er die evangelische Religion angenommen hatte. Er schrieb: de Jure Belli, de Justitia Bellica, de Legationibus, de Advocatione Hispanica. Dies letzte Werk sind seine Rechtsausführungen, welche er als Advokat der Spanischen Krone bei den Prozessen über die gemachten Prisen vorgelegt hatte; sein Kriegsrecht erschien dreissig Jahre nach dem des Bello und fünfunddreissig vor dem des Hugo Grotius. Er weist unter anderm nach, wie aus einer Revolution eine rechtmässige Regierung entstehen kann. Nach ihm kann ein Krieg göttliche, natürlich die menschliche Veranlassung haben. Er verbindet die nationelle mit der historischen Methode und führte in der Wissenschaft des Völkerrechts liberale und grossartige Ansichten ein; allein man hat ihn nicht so gehörig beachtet, wie er es verdiente.

§. 18. Baldassare Ayala aus Spanien. Sein Werk, de Jure Belli et officiis belli von 1597 benutzte die Werke von Bello, er ist aber servil gegen die bestehende Macht. Er bestreitet die Meinung des Mailänder Alciati, nach welchem

die menschliche Gesellschaft als ein Ganzes zu betrachten, welche eigentlich gar keine Kriege führen, sondern ihre Streitigkeiten durch Schiedsrichter ausmachen sollte. Nach Ayala sollte bei Kriegen unter christlichen Völkern nie Beute gemacht werden dürfen. Auf Bürgerkriege und Revolutionen findet das Kriegsrecht nach ihm nicht Anwendung, dies kann nur unter gleich Berechtigten stattfinden, die Regierung hat allein das Recht. Nach ihm ist auch ein Vertrag zwischen dem Fürstem und dem Volke ungültig, welcher die Souverainitätsrechte beschränkt und darf nicht gehalten werden, selbst wenn er von dem Fürsten beschworen ist. Ein Ausgewanderter hat bei seinen ursprünglichen Fürsten keinen Anspruch auf die Unverletzlichkeit eines Gesandten; er rechtfertigt daher das Verfahren Carl's V., welcher im Kriege mit Franz I. in der Lombardei die beiden Gesandten des letztern, Fregoso und Rangone ermorden liess. Ayala geht nicht so weit wie Alciati, der nach dem oben ausgesprochenen Grundsatze alle Kriege unter Christen für verwerflich hält und nur die gegen die Ungläubigen zulässt.

Von Hugo Grotius bis Vattel.

§. 19. Hugo Grotius und das 17. Jahrhundert. Die Reformation hatte bedeutenden Einfluss auf den Zustand der Gesellschaft gehabt, wodurch ein politischer Dualism eingeführt worden war, der nicht ohne Rückwirkung auf die Wissenschaft des Völkerrechts bleiben konnte. Auch im südlichen Italien war die philosophische Schule des Telesio, Giordano Bruno und Campanella nicht ohne Einfluss geblieben, indem das Abnehmen der Aristotelischen Autorität auf das Studium der Moral und Politik sich zu äussern begonnen hatte, wozu die Werke Baco's von Verulam mitwirkten. Campanella, der seine politischen Aphorismen, Politica in aphorismos digesta, geschrieben hatte, wurde mit Hugo Grotius in Paris bekannt, und dürfen neben diesem berühmten Holländer auch die andern Werke des Calabresen Campanella über die Universal-Monarchie des Christenthums, seine politischen Reden an die italienischen Fürsten und sein cosmopolitisches Reich rühmlich

erwähnt werden. Dieser Campanella war der letzte, welcher die christliche Idee Dantes vom Gesammtstaat festhielt. — Hugo Grotius, der aus seinem Vaterlande vertrieben in Frankreich eine Zuflucht suchen musste, schrieb zuerst seine Abhandlung de mare libero, darauf sein berühmtes Werk: de jure belli et pacis (1625), welches so grosses Aufsehen in ganz Europa machte, dass Thomasius seinen Verfasser ein Werkzeug der göttlichen Vorsehung nennt. Es besteht aus drei Theilen: vom Kriege überhaupt, über die Ursachen des Krieges und die Art und Wirkung des Krieges. Ihm verdanken wir das erste systematische Werk über das gesammte Natur- und Völker-Recht. Indem er die Ursachen des Krieges aufführt, entwickelt er die Theorie des Natur-Rechts über das Eigenthum und die ursprünglichen und abgeleiteten Erwerbungsarten, womit die Materie der Verträge zusammenhängt. Das Recht ist ihm: Uebereinstimmung der Handlungen mit der vernünftigen und socialen Natur des Menschen. Um zu erfahren, was Recht oder Unrecht ist, beruft er sich auf die Autorität der Gelehrten und den Gebrauch der Völker; so auch auf die Uebereinstimmung des ganzen Menschengeschlechts. Hieraus folgt, dass die Uebereinstimmung der That mit der Meinung zum Recht erhoben wird. Dies ist der Hauptfehler von Hugo Grotius. Er geht von einem Naturzustande aus, welcher der Gesellschaft vorhergeht und einen Vertrag voraussetzt. Er wird aber dadurch zu subjektiven Urtheilen und zu Widersprüchen mit den Gesetzen der Natur verleitet. Da nach seinem Systeme jede Verpflichtung aus der Einwilligung hergeleitet wird, so leitet er auch die Macht des Staates aus dem Vertrage her. Der Hauptirrthum der Lehre des Grotius besteht darin, dass die unveräusserlichen Rechte der Menschen und der Nationen nicht Gegenstände eines Vertrages sein können. Daher auch die falschen und illiberalen Folgerungen aus dem Systeme des Grotius, welcher die Sclaverei sogar aus der Einwilligung rechtfertigt, welche er bis zum Recht über Leben und Tod für gerechtfertigt hält. Auch in dem Familienverhältnisse übertreibt Hugo Grotius die Ausdehnung der väterlichen Gewalt

und der des Ehemannes; auch vertheidigt er die Vorrechte der Erstgeburt. Ueber die Souverainität lehrt Grotius, dass sie in der Nation begründet ist, da wo Grundgesetze gelten; wo aber solche Garantien nicht stattfinden, hat sich das Volk entweder ohne Bedingung unterworfen oder das Land ist durch Eroberung unterworfen worden, dann ist die Nation Eigenthum des Landesherrn und die Regierung ist eine patriarchalische, eine väterliche. Die Neuzeit hat die Theorie von Hugo Grotius über diese väterlichen Regierungen und über die Rechtmässigkeit der Eroberung mit Recht scharf angegriffen. Denn bei solchen sogenannten väterlichen Regierungen kann die Entäusserung oder theilweise und gänzliche Abtretung eines Landes erfolgen, ohne dass die Nation einwilligt. Nationen, welche ohne ihre Einwilligung unter eine fremde Herrschaft gekommen sind, etwa durch Eroberung oder Staatsverträge, haben nach ihm keineswegs das Recht, zur Erlangung ihrer Freiheit und ihrer nationellen Unabhängigkeit Krieg anzufangen. Auch dehnt Hugo Grotius das Recht zum Kriege aus, er billigt den Krieg gegen den Grundsatz der Gleichheit und Unabhängigkeit der Staaten, und legt den kriegführenden Theilen eine zu weit gehende Gewalt in ihren gegenseitigen Verhältnissen bei, als das Recht, selbst unbewaffnete Personen, sogar Frauen und Kinder, so wie die Kriegsgefangenen zu tödten. Das Eigenthum des Feindes darf geplündert und zerstört werden, und das Eigenthum des Besiegten darf sich der Sieger zueignen. Grotius beruft sich zur Rechtfertigung solcher harten Grundsätze darauf, dass darnach stets verfahren worden, und dass auch die darüber bekannten Schriftsteller derselben Ansicht gewesen, dass daher dies als Recht angesehen werden müsse. Sonach erhebt er die Thatsache zum Recht; da das, was geschehen, nach Gottes Willen geschehen sei. Doch lehrt Grotius, dass es, wenn auch nicht juridisches Müssen, dennoch für das innere Forum des Gewissens eine moralische Pflicht sei, in Ausübung des strengen Kriegsrechts menschlich und milde zu verfahren und glaubt, dass ebenfalls dies die Meinung aller Schriftsteller aller Zeiten gewesen. Dies zeigt, dass Grotius zwar in der Theorie geirrt haben kann, dass ihm aber

nicht servile und niederträchtige Gesinnungen zur Last gelegt werden dürfen, wie Rousseau gethan hat.

Jedenfalls bleibt dem Hugo Grotius das Verdienst, dass er das Völkerrecht in unzertrennliche Verbindung mit dem Naturrecht gebracht hat, und wir verdanken ihm die formelle Bearbeitung der Wissenschaft, in welche er organische Ordnung gebracht hat. Eben so hat er dazu beigetragen, den Krieg menschlicher zu machen, wenn er auch, wie gesagt, dies nur als moralische Pflicht des Gewissens empfohlen hat. Allein eben die Ungenauigkeit seiner wissenschaftlichen Grundsätze, die Weihe, welche er nach den Worten des strengen Rechts den Missbräuchen der Gewalt gab, welche zu seiner Zeit ausgeübt wurden, und seine auf die Allmacht der Einwilligung gebaute Rechtstheorie, bereitete die weiteren Entwickelungen vor, welche in den folgenden Jahrhunderten unter dem Schutze seines Namens stattfanden und ihn zum Liebling der Gewalthaber machten. Dagegen stützt sich auch der Grundsatz des Contract social von Rousseau, so demokratisch er ist, ebenfalls auf das System von Hugo Grotius, obwohl Beide in ihren Folgerungen abweichen. Die Wissenschaft, welche die Freiheit nicht auf Kosten der Wahrheit liebt, hat diese Grundsätze in Ansehung des innern Staatsrechts bereits verworfen, und dasselbe geschieht auch mit den Lehren des Hugo Grotius in Ansehung des Völkerrechts.

§. 20. Hobbes und Vico. Das System von Hugo Grotius über das Völkerrecht wurde von diesen beiden Staatsmännern verworfen.

Hobbes, ein Mann von seltener logischer Schärfe, hat mit grosser Genauigkeit und Einfachheit die Verhältnisse des Völkerrechts zum Naturrecht entwickelt, wenn auch die Anwendung seiner Theorie zu einer mitunter grausamen Anwendung in Ansehung des Völkerrechts geführt hat.

Vico, dieser gelehrte Italiener, hat in seiner Neuen Wissenschaft (La scienza nuova) nicht, wie man gewöhnlich glaubt, die Philosophie der Geschichte erfunden; sondern eine neue Lehre des Völkerrechts. Er will, dass man diese Wissenschaft von der Humanität der Nationen und ihrer gemein-

samen Natur herleitet; er lehrt mithin eine allen Nationen von Natur gemeinsame Moral, Politik und Rechtswissenschaft. Vico nennt diese philosophische Idee der gesammten menschlichen Gesellschaft die Solidarität, welche er mit dem Namen Freiheit bezeichnet, in der Familie, dem Staate, der Nation und dem ganzen menschlichen Geschlecht. Die Vorsehung hat zum Zweck: eine ewige natürliche Republik, welcher alle Nationen angehören, die in ihrem Entwickelungsgange die verschiedenen Stadien der Monarchie, Aristokratie und Demokratie durchlaufen. Davon leitet er die völkerrechtlichen Verhältnisse zwischen den verschiedenen Nationen her. Desshalb glaubt er Zweikampf und Repressalien billigen zu müssen, und das Wiederaufstehen einer unterdrückten Nation, welches nicht nur gerechtfertigt ist, sondern von Vico als nothwendig und von der Vorsehung angeordnet erklärt wird, wesshalb er den Grotius und Bodino widerlegt. In Vico findet man bereits die Keime davon, dass die Nationalität die Grundlage des Völkerrechts ist; nur ist es aber zu bedauern, dass er bei seiner Originalität und Erhabenheit von seinen Zeitgenossen wenig verstanden worden ist; daher er nicht sehr populär wurde und wenig Einfluss auf die Wissenschaft hatte. Nur Mario Pagano und Antonio Russo in Neapel haben zu Ende des 18. Jahrhunderts versucht, seine Gedanken weiter zu verfolgen. Beide schrieben: saggio politico. Von der Königin Caroline wurden diese beiden gelehrten Männer nach der Santafedistischen Gegenrevolution von dem Cardinal Ruffo 1799 auf das Schaffot geschickt. Gleiches Schicksal hatte ihr Gesinnungsgenosse, Francesco Consorti; er gab ebenfalls zu Neapel seinen Anti-Grotius heraus. Ausser ihnen ist noch Cataldo Jannelli und Romagnosi in Italien zu bemerken, so wie mehrere deutsche Rechtslehrer der historischen Schule, als Nibuhr u. a. m.

§. 21. Die Nachfolger von Hugo Grotius. Die Lehren dieses bedeutenden Mannes bildeten eine besondere Schule und zahlreich waren seine Commentatoren. Müller, Klenk, Ziegler, Kulpis, Tesmar, Obrecht, Rachel, Simon, Boeckler, Vandermölen, Vitriarius, Köhler, Verenk, Henni-

ges u. A. m. erweiterten sein System und brachten es zur Anwendung; nur wenige, z. B. Johann de Felde, wagten schwache Widerlegungen seiner Lehre. Richard Zouch, Professor zu Oxford, Nachfolger des obengedachten Gentile, schrieb: de jure inter gentes (Leiden 1651); er brauchte diese Bezeichnung zuerst statt dem sonst gewöhnlichen jus gentium, daher es seit ihm droit international genannt wird. Seldenus, ebenfalls ein Engländer, schrieb Mare clusum gegen Grotius mare liberum, seu de dominio maris (Leiden 1636) Carl I. gewidmet, mit dem Motto: Pontus quoque serviet illi. Das Völkerrecht wurde seit Grotius immer mehr bearbeitet, und der erste Lehrstuhl des Völkerrechts in Europa wurde zu Heidelberg errichtet, den Samuel Puffendorff würdig einnahm. Er schrieb: de jure naturae et gentium und de officio hominis et civis. Nach ihm beruht das Recht auf dem Befehl des Obern, Jussu superioris, und dem Willen Gottes; er verwechselt die Moral mit dem Recht und die sittliche Pflicht mit dem juridischen Müssen. Er läugnet das Bestehen eines aus dem freien Willen hervorgegangenen Völkerrechts und hängt zum Theil den Grundsätzen von Hobbes an. Doch hat er der Wissenschaft bedeutende Dienste geleistet, obwohl Leibnitz ein hartes Urtheil über ihn fällt. Er sagt: homo parum eruditus et minime philosophus.

Leider hat dieser grosse Philosoph nur einen kurzen Entwurf des Völkerrechts gegeben, welcher die Vorrede zu seinem Codex juris gentium diplomaticus bildet. — Christian Thomasius hat in seinem Werke, fundamenta juris naturae et gentium, eine gründliche Trennung der Moral und des Rechts vorgenommen, und den Unterschied des Zweckes, der Bewegungsgründe und der Wirkung genau festgehalten. Er hat die Rechtsverhältnisse von dem innern Charakter der Handlungen abhängig gemacht und nicht von dem Bestehen einer höheren Autorität. Nach ihm ist das Kennzeichen des Rechts, das Vorhandensein eines gesetzmässigen Grundes zur Anwendung der Gewalt, er erhebt die Idee des Rechts zu der Macht, welche demgemäss zu handeln nöthigt. Auf diese Weise verdankt die Rechtsphilosophie dem deutschen Thomasius einen bedeutenden Fortschritt.

Heinrich Cocceji hat die Arbeiten von Grotius trefflich beleuchtet und in dem Systeme des Völkerrechts wesentliche Verbesserungen vorgeschlagen. Sein Sohn Samuel, welcher ebenfalls das System von Grotius kritisch behandelte, gab endlich ein eignes System des Natur- und Völkerrechts, welches besonders darauf hinausgeht, das positive römische Recht zu der Höhe philosophischer Grundsätze zu erheben.

Ulrich Huber, in seinem Werke: de jure civitatis, hat zugleich völkerrechtliche Fragen erörtert.

Der Holländer Bynkershoek desgleichen, in seinem öffentlichen Recht vom Kriege, von dem Gerichsstande der Gesandten, von der Herrschaft über die Meere und von der Lex Rhodia; ein anderer Holländer Wiquefont schrieb über die Gesandtschaften.

Dessgleichen Herz, Stryck, Struve, Heineccius, Buddius und Alef.

Joh. Barbeyrac hat über das Völkerrecht, über Grotius und über völkerrechtliche Alterthümer geschrieben und seine Sammlung der Verträge der Völker der alten Welt ist sehr schätzbar.

J. J. Burlamaque folgt in seinen Grundsätzen des Natur- und Völkerrechts den Lehren Puffendorffs; er war ein Schweizer.

§. 22. Wolf (1679—1754). Dieser berühmte Gelehrte wollte in seinem System des Natur- und Völkerrechts die Strenge der mathematischen Beweisführung anwenden. Bei Erörterung seiner Grundsätze über die Vervollkommnung des Menschen betrachtete er das Recht als ein Mittel seine Pflichten zu erfüllen; auf diese Weise verwirrte er aber die Moral mit dem Rechte. Ausser dem natürlichen Völkerrechte liess er ein vertragsmässiges oder Gewohnheitsrecht unter den Völkern zu. Er nimmt eine Republik der verschiedenen Staaten an, in welcher jeder, bei seinem Eintritte, so wie der Einzelne sich durch vorausgesetzte Einwilligung, dem freiwilligen Völkerrechte unterwirft. Allein das Nebeneinandersein verschiedener Staaten ist ein natürlicher Zustand, und so bedarf es nicht der Rechtsfiction eines freiwilligen Eintrittes, im Gegentheil, dieser Zustand besteht von Natur und ist keiner freiwilligen Aen-

derung unterworfen. Wolf irrt daher, wenn er glaubt, dass durch ein solches freiwilliges Völkerrecht die Wirkungen des natürlichen Völkerrechts eine Aenderung erleiden könnten. Dagegen hat Wolf gegen die Sclaverei schlagende Gründe beigebracht. Doch passt dies nicht zu seiner Rechtfertigung der freiwilligen Sclaverei, daher auch seine falsche Definition der Herrschaft, wobei er ebenfalls ein Patrimonialverhältniss zulässt und die Tortur und Confiscation rechtfertigt. Er hält im Kriege Plünderung eroberter Städte und vergiftete Waffen für erlaubt; dass das Leben der Gefangenen, der Frauen und Kinder geschont wird, hält er nicht für ein Erforderniss des Völkerrechts, sondern lediglich für einen löblichen Gebrauch oder einen stillschweigenden Vertrag. Doch auf der andern Seite ist er gegen die Repressalien und das Droit d'Aubaine, dass der in einem fremden Lande sterbende Ausländer von dem dortigen Landesherrn beerbt wird. Demohngeachtet haben seine Lehren bedeutenden Einfluss gehabt.

§. 23. Vattel. (1714—1767.) In seinem Werke über das Völkerrecht, oder die Grundsätze des Natur-Rechts, angewandt auf die Verhältnisse der Völker und Fürsten (1758), hat Vattel zum Zweck, das Werk von Wolf populär und verständlicher zu machen. Er hat für sich die französische Sprache, einen geringern Umfang als die Arbeiten von Wolf und eine bessere Methode, daher er auch weiter verbreitet worden ist. Doch hat er sich wissenschaftliche Ungenauigkeiten bei Anwendung der Gesetze des Naturrechts auf die Völker, als politische Körper, zu Schulden kommen lassen. Er verwirft die Fiction Wolfs von einer Civitas maxima Gentium; allein er setzt an deren Stelle eine andere Fiction, einen Naturzustand oder einen aussergesellschaftlichen Zustand zwischen den unabhängigen Nationen. Er läugnet, dass das freiwillige Völkerrecht das nothwendige, natürliche, modifiziren könne, während er lehrt, dass das nothwendige Völkerrecht nur innere Verpflichtungen des Gewissens hervorbringen könne, ohne dass der Missbrauch oder die Verletzung eines Staates den andern zum Widerstande berechtigen könne. Auf diese Weise lässt er ein Recht zu, welches nicht die Wirkungen eines Rechts

hat, und verwickelt er sich in Widersprüche, indem er ein Recht aufstellt, das ohne Wirkung ist. Er erkennt die Nichtigkeit von Verträgen an, welche die natürlichen Gesetze zwischen den Nationen verletzen, und dennoch hält er sie für verbindlich. Vattel hat sein Werk mit der Erörterung des Wesens der Völker und nicht mit dem der Staaten oder der politischen Souverainität angefangen. Dies ist allerdings der wahre Anfangspunkt des Völkerrechts, und ist er dieserhalb mit Unrecht getadelt worden; allein dieser Gedanke ist bei Vattel unfruchtbar geblieben, weil er den Gedanken der Nationalität nicht verstand. Ueber das innere Staatsrecht hat Vattel liberale Ansichten; auch mildert er im Völkerrecht manche Ansichten Wolfs, z. B. verwirft er das Patrimonial-Staatsrecht und den Gebrauch vergifteter Waffen im Kriege; allein meist folgt er seinen harten Vorgängern, besonders in Ansehung der ausgedehntesten rechtlichen Folgen der Eroberung und der Einverleibung von fremden Gebieten und deren Bewohner durch Verträge zwischen den Regierungen. Macintosh und Carmignani in Pisa, haben Vattel widerlegt, doch hält Mancini die von dem letzten gemachten Vorwürfe (s. seine Geschichte des Völkerrechts in 4 Bänden 1852) nicht überall für gerechtfertigt. Auch der Portugiessiche Publicist Pinheino - Ferreira und andere haben sich mit den Lehren von Vattel beschäftigt, welche bei den Gewalthabern sich besonderer Gunst erfreuten, weil er bei den schwierigsten Fragen, durch bequeme Unterscheidungen und elastische Ausnahme, Missbräuche der Gewalt in dem Nebeneinanderleben der Völker verstattete. Uebrigens ist Vattel der letzte Schriftsteller über das Völkerrecht, welcher bei den diplomatischen Verhandlungen und der praktischen Behandlung der Geschäfte von Einfluss gewesen ist, den er auch zum Theil noch jetzt ausübt.

Von Vattel bis auf die Gegenwart.

§. 24. Die deutschen Schulen. Seit dem Ende des letzten Jahrhunderts nahm das Studium des Völkerrechts in Deutschland eine doppelte Richtung, woraus eine speculative

oder philosophische und eine historische oder praktische Schule hervorgegangen ist.

Emanuel Kant, der Reformator der Philosophie, suchte auch in dem Völkerrechte die Strenge seines, neuen Rationalismus einzuführen, daher seine Metaphysik des Rechts. Er stellt die Freiheit und Persönlichkeit des Menschen auf, welche durch das Vorhandensein anderer Menschen als Rechtssubjekte beschränkt ist. Ihm ist der Mensch Zweck, unfähig, blosses Mittel für die Zwecke Anderer zu werden. Der Prüfstein der Gerechtigkeit der Handlungen liegt in seinem Ausspruche, dass die Maxime deiner Handlungen auch die der andern Menschen sein könne. (Was du nicht willst das dir geschehe, das thue Anderen auch nicht.) Auf diese Weise hat aber das Recht nach Kant lediglich ein negatives Ansehen und reicht nicht hin, alle rechtlichen Verhältnisse zu entwickeln und zu erläutern. Aber für das Völkerrecht ergibt sich daraus die folgenreichste Anwendung. Die Unabhängigkeit und Unverletzlichkeit der Staaten, die Pflicht, sich nicht in die innern Angelegenheiten und Streitigkeiten eines andern Staats zu mischen. Die Unrechtmässigkeit einer Kriegserklärung durch die Regierungen ohne die freie Einwilligung der Völker, Unzulässigkeit eines Bestrafungs- oder eines Eroberungskrieges, welcher überhaupt nur zur Vertheidigung, nicht als Erwerbungsmittel zugelassen werden darf. Noch sind nach Kant die Nationen in einem Kriegszustande begriffen, welcher ihnen die vollkommene Pflicht auflegt, aus demselben heraus zu gehen und sich in den Zustand eines bleibenden Bündnisses zu begeben, das auf Gesetzen und Garantie beruht. Daher sein Vorschlag zu einem ewigen Frieden. Die erhabenen Gedanken dieses grossen Mannes sind nicht ohne Nachwirkung geblieben.

Dennoch haben die meisten seiner Nachfolger nicht verstanden, dies fruchtbare Feld zu bebauen, sondern sie brachten mannigfache Abänderungen seines Systems zu Tage, so dass auch in Ansehung des Völkerrechts bei den Systemen der späteren deutschen Philosophen, Fichte, Schelling, Hegel, Krause und Anderer, verschiedene Anwendungen der Kantischen Grundsätze zum Vorschein kamen.

Die historische Schule fand besondere Vertreter in Joh. Jacob Moser, Günther und Georg Friedr. v. Martens. Der Wiener Congress von 1815 gab Veranlassung zur praktischen Anwendung des Völkerrechts, auf welches auch die sogenannte heilige Allianz von bedeutendem Einfluss war. Als Publicisten haben sich über diesen Congress ausgesprochen: Klüber, Schmalz, Schmelzing, Heffter, Oppenheim u. A. m., meist mit wissenschaftlicher Unvollständigkeit, wogegen Robert Mohl, Gagern, Kaltenborn und Fallati alle Aufmerksamkeit verdienen. Ueber das Seerecht, schrieben Mirus und Meno-Pöhls. Ueber das Privatvölkerrecht erschienen die verdienstvollen Arbeiten von Wächter, Schaeffner, Pütter, Eichhorn, Savigny, Tittmann und Mittermaier. Zu der diesfällsigen Literatur gehören die verschiedenen Sammlungen von Staatsverträgen und mehrere schätzbare Geschichtswerke.

§. 25. Die französische Schule. Hier sind zu erwähnen, Montesquieu, Real, Rousseau, der Abbé di S. Pierre (sein Vorschlag zum ewigen Frieden), besonders Mably, Gerard v. Rayneval (seine Institutionen des Natur- und Völkerrechts), de Pradt und das Werk von Benjamin Constant über den Geist der Eroberung.

Zur praktischen Erörterung über den Gegenstand dieser Wissenschaft kam es bei den Verhandlungen der französischen constituirenden Versammlung, wodurch in der Constitution von 1791 kühne und edle Grundsätze des Völkerrechts zur Ausführung gebracht wurden, wesshalb besonders auf den 6. Titel von den Verhältnissen Frankreichs zu den fremden Nationen verwiesen wird.

Frankreich erklärt, dass es auf alle Eroberungskriege Verzicht leistet, und dass es seine Macht niemals gegen die Freiheit irgend eines Volkes zur Anwendung bringen will.

Gänzliche Abschaffung des Rechts, welches bisher von den meisten Regierungen behauptet wurde, sich den Nachlass fremder zum Nachtheil deren im Auslande wohnenden Erben zuzueignen, wurde von dieser Volksversammlung ausgesprochen, welche so wichtigen Grundsätzen des Völkerrechts die Weihe

gab. Manche Regierungen hatten statt dieses Juris albinagii ein Jus detractus eingeführt; allein auch die Abschaffung dieses Abzugsrechts, ohne auf Reciprocität Rücksicht zu nehmen, wurde ebenfalls ausgesprochen. Dagegen wurde Gregoire mit seiner Erklärung des Völkerrechts zweimal zurückgewiesen, welcher dabei die edelsten Grundsätze entwickelte, obwohl seine Ansichten der wissenschaftlichen Vollständigkeit und der praktischen Anwendbarkeit ermangeln. In der Constitution von 1793 erklärt sich das französische Volk für den natürlichen Verbündeten aller freien Völker, es stellt den Grundsatz der Nichteinmischung fest und behält sich das Asylrecht vor, zum Besten der aus ihrem Vaterlande der Freiheit wegen Vertriebenen. Die Constitutionen von den Jahren III. VIII. 1814. 1830 und 1848 haben im Ganzen denselben Grundsätzen des Völkerrechts gehuldigt. Auch kam der Grundsatz zur Sprache, dass geheime Artikel bei Staatsverträgen unzulässig sind, welche die öffentlichen Artikel aufheben. Im Jahre 1814 wurde von dem Volksrepräsentanten Bouvet der Vorschlag gemacht, dahin zu wirken, ein völkerrechtliches Schiedsgericht aufzustellen. In der französischen Constitution von 1848 ist der grosse Grundsatz der Nationalität verkündiget worden und die davon abhängenden Rechte und Pflichten, welche eine Wiederholung der von 1791 sind, besonders die Abschaffung der Eroberung und der Gewalt eines Volkes gegen die Freiheit eines andern Volkes. Leider sind solche in den Constitutionen niedergeschriebenen Grundsätze des französischen Volkes bei der völkerrechtlichen Politik häufig in geschichtliche Vergessenheit gerathen.

Ueber das öffentliche Seerecht haben geschrieben: Volin, Emerigon, Pothier, Pourtalis, Vincens, Massé, Ortolan, Hautefeuille und Pardessus.

Ueber das Privatvölkerrecht: Bouhier, Boullenois, Froland, Foelix und Mailher de Chassat.

§. 26. Die Englische und Amerikanische Schule. Bei Loke, Rutherfort, Jenkinson, B. Ward, Oke Manning, Reddie, Bentham, Ricard Wildmann herrschen politische Tendenzen vor und eine Neigung zu dem Gewohnheitsrecht, wovon

jedoch Bentham eine rühmliche Ausnahme macht. Ueber das Privatvölkerrecht hat Wilhelm Burge geschrieben.

Die englischen Ansichten haben sich auch in Nordamerika verbreitet, obwohl sie dort begreiflicher Weise manche Modificationen erfahren mussten. Dies zeigt das Compendium des Völkerrechts von Jacob Kent, Heinrich Wheaton in seinen Anfangsgründen des Völkerrechts, in der Geschichte des Völkerrechts in Europa seit dem Westphälischen Frieden, und in seiner Ansicht: im Kriege feindliche Schiffe aufbringen zu dürfen. Ueber das Privatvölkerrecht haben geschrieben: Story und Livermore.

§. 27. Andere Schulen. Von Italiänern haben sich ausgezeichnet, Filangieri, Genovesi, beides Neapolitaner, Johann Maria Lampredi (de licentia in hostem). Ueber den Handel der Neutralen zur Zeit des Krieges und des Völkerrechts, Jus publicum universale, hat Ferdinand Galliani, ebenfalls ein Neapolitaner, gründliche Arbeiten geliefert. Der neapolitanische Rechtsgelehrte de Jorio hatte sich durch seine Schriften den Beruf erworben: einen Entwurf zu einem allgemeinen Seerecht auszuarbeiten; er wurde dazu von dem damaligen allgewaltigen Minister Acton aufgefordert, und dies wäre der erste Codex Maritimus in Europa geworden, wenn die politischen Ereignisse dessen Vollendung erlaubt hätten. Hierüber haben noch geschrieben: Scaccia, Casaregi, Azuni, Piantanida, Baldasseroni und Lucchesi-Palli. Ueber das Privatvölkerrecht: Rocco in Neapel, Mansard in Savoien. Auch die letzten Schriften von Romagnosi und Pellegrino Rossi enthalten schätzbare Gedanken über das Völkerrecht; so wie Gioberti und der treffliche Balbo die Theorie der Nationalität festzustellen versucht haben.

Von Holländern und Belgiern haben Rodenburg Burgundio und Pestel bedeutende Abhandlungen über das Völkerrecht geschrieben. Professor Laurent hat eine Geschichte des Völkerrechts und der völkerrechtlichen Beziehungen herausgegeben, welche Professor Mancini sehr rühmlich erwähnt.

Unter den Dänen haben sich bemerklich gemacht: Tetens, Schlegel und Jacobsen.

Von spanischen und portugiesischen Schriftstellern sind zu

nennen: d'Abreu, Marino (1806), Pando (1843), Ferreto (1847), Riquelme (1849), De Martini und Pinheiro. Andreas Bello liess seine Grundsätze des Völkerrechts in Chili zuerst drucken; sie wurden 1840 zu Paris wieder aufgelegt.

§. 28. Schluss. Gegenwart und Zukunft dieser Wissenschaft. Im Ganzen erscheint das Studium des Völkerrechts in allen seinen Zweigen gegen die anderweiten Zweige der Wissenschaft als zurückgeblieben. Die Gesellschaft hat wenig Vortheil davon zu ziehen gewusst. Freilich ist in den untergeordneten Schriften die Gleichgiltigkeit gegen diese Wissenschaft mehr scheinbar, weil diejenigen, in deren Händen sich die Macht befindet, eine gewisse völkerrechtliche Aristocratie gebildet haben. Es ist daher nothwendig, das Völkerrecht auf neuen und festeren Grundsätzen aufzubauen. Rühmliche Versuche dazu sind gemacht worden von Vico und Kant, wozu zuletzt die Grundsätze, welche durch die französische Revolution von 1789 in Umlauf kamen, beigetragen haben. Allein alles dies hat sich bisher als unzureichend erwiesen. Doch sind es diese drei Quellen, aus denen die Elemente zum künftigen Aufbau dieser Wissenschaft entnommen werden müssen. Bei Vico finden sich die Keime der Begründung des Völkkerrechts auf die Nationalität, in der französischen Revolution die der Freiheit und bei Kant die Grundsätze der Vernunft und der wissenschaftlichen Methode, um die beiden ersten Elemente zu verbinden und im Völkerrecht zur Anwendung zu bringen. Eine solche Vereinigung muss von grossen Folgen sein. In der Gesellschaft finden sich bereits Anzeichen, dass die fortschreitende Bildung auch auf die völkerrechtlichen Verhältnisse Einfluss haben wird. Diese sind: eine unwiderstehliche Neigung der Völker zum Friedenszustande, der verbreitete Widerwillen gegen Krieg und Eroberung, Hinneigung zur Handelsfreiheit, die Leichtigkeit des Verkehrs zwischen den verschiedenen Völkern, die fortschreitende Vermehrung der Verbindung zwischen dem Morgenlande und dem Abendlande, der Kampf des freisinnigen Geistes gegen den Despotismus und das tiefe und stets mehr geförderte Gefühl der Nationalität.

Mancini schlägt daher vor, dass der Hauptgrundsatz des Völkerrechts in der gegenseitigen Achtung der Nationalität besteht, oder in dem Nebeneinandersein der verschiedenen Völker nach dem Gesetze des Rechts. Bei der grossen Bedeutung, welche ein solcher Zweck hat, muss das Studium des Völkerrechts darauf vorbereiten und die Zukunft dieser Wissenschaft wird für das Schicksal der menschlichen Gesellschaft von den wohlthätigsten Folgen sein.

Dies ist der kurz gefasste Inhalt der Vorlesungen des Professor Mancini, und ist es nur zu bedauern, dass wir dieselben nicht mit der Vollständigkeit wiedergeben können, mit welcher er sie vorträgt, besonders aber mit der Lebendigkeit der Darstellung der Thatsachen, mit denen er seine Lehrsätze erläutert, und mit den Aussprüchen der beachtenswerthen Schriftsteller des Alterthums und der Neuzeit belegt. Zu der ausserordentlichen Bekanntschaft mit den Literaten des In- und Auslandes kommt noch seine Liebhaberei, alle auf sein Studium Bezug habende Werke zu sammeln. Von den zahlreichen vorstehend angeführten Werken dürften nur wenige sein, die er nicht selbst besitzt.

Nachdem Macini seine Vorträge über die Geschichte des Völkerrechts im vergangenen Jahre beendet hatte, trug er in dem Winter 1854—1855 das öffentliche Völkerrecht selbst vor, das von ihm in gleicher Weise behandelt wurde. Wir erinnern uns seines Vortrages über das Recht der Intervention. Hierbei führte er überall stets die bedeutendsten Beispiele aus der Geschichte an, die er mit einem Rückblick auf die auch für Deutschland so wichtige Neuzeit schloss. Er zeigte, wie die Intervention der verschiedenen Coalitionen gegen das französische Volk bei seinen innern Streitigkeiten stets schmählich endeten, und dass der Grundsatz der Nationalität endlich selbst von den Monarchen verkündigt ward. Dies geschah zuerst durch die Proclamation Kutusows nach der ersten Zusammenkunft des Russischen Kaisers mit dem Könige von Preussen nach dem Winterfeldzuge Napoleons, zu Kalisch, indem die bis dahin getrennten Deutschen, als Nation

aufgerufen wurden, sich gegen den Feind des ganzen deutschen Volkes zu bewaffnen. Dieselbe Sprache wurde in allen damaligen Proclamationen geführt; das Volk — wie Schmalz sagt — folgte der Lärm-Trommel wie zum Feuerlöschen und drang zweimal nach Paris vor. Noch auf dem Wiener Congresse, der in der Mitte lag, waren zur Aufrechthaltung der polnischen Nationalität bestimmte Massregeln festgestellt worden. Obwohl unter drei Staaten getheilt, sollte doch der Verkehr der früher zusammengehörigen Polen durch Handelsverträge — die freilich nach mehreren Jahren das Gegentheil bewirkten — zur Wahrung ihrer Nationalität zusammengehalten werden. Doch bei der letzten Anwesenheit der Verbündeten zu Paris schien der Kaiser von Russland seine der Nationalität gemachte Concessionen zu bereuen; er schloss die heilige Alliance, deren Theilnehmer sich zu gegenseitiger Intervention verpflichteten. Diese Interventionsverbindung wurde auf dem Congresse zu Aachen 1818 noch durch den Beitritt Frankreichs befestigt. Diese in ziemlich mystische Form gekleidete heilige Alliance sollte wieder jeden Gedanken an die Nationalität zerstören, die vor ein paar Jahren vorgeschoben worden war, indem dieser Staatsvertrag die Völker der betreffenden Monarchen ausdrücklich als eine einzige christliche Familie darstellte, die unter den verbündeten Hirten der Völker sich als ein Ganzes ansehen sollten. Kaiser Alexander hatte damit schon seine Absichten gegen die ihm so wichtigen Länder der Ungläubigen vorbereitet; Metternich und Hardenberg mochten davon nichts merken und Taillerand, der bereits mit gewirkt hatte, als Alexander zu Erfurt sich in die Herrschaft Europas theilen wollte und sie nur über ihre Absichten auf die Türkei zerfielen, mochte des Pudels Kern sehr wohl erkennen; doch er, der Alle übersah, hielt sich an die eben vorliegenden Verhältnisse und mochte denken: in terra aliquid sit, oder après nous le deluge. Doch wurde bald darauf wieder die Nationalität der Griechen zum Gegenstande der völkerrechtlichen Verhandlungen; England, das der heiligen Allianz nie beitreten wollte, vertrat mit Frankreich die Nationalität der Griechen, welche sonst in Russland aufgegan-

gen wäre, wie die der Rumainen, welche damals zuerst daran dachten, ein Dacisches Reich zu stiften, was aber ebenfalls Russland nicht gefiel. Durch die Umtriebe der Geistlichkeit hauptsächlich machte sich die Belgische Nationalität geltend, von der früher eigentlich so gut als gar nicht die Rede gewesen war; sie siegte, während die Polnische unterlag. Aus derselben wusste aber der Russische Kaiser Vortheil zu ziehen, indem er den Panslavism beförderte, durch welchen er ein geheimbündnerisches Netz über Servien, Montenegro bis in das Herz von Deutschland, bis nach Böhmen aufstellte. Es ist dabei noch nebenbei zum Vorschein gekommen, dass der Clerus und der Selbstherrscher, beide als Anstifter der Revolution gegen die bestehenden Monarchien, unter Benutzung der Idee der Nationalität, erscheinen. Beide erkannten somit ebenfalls die Nationalität, wenn auch nur als Mittel zum Zwecke an, und dürfte damit zugleich die Richtigkeit der Theorie des Völkerrechts unseres Mancini unterstützt werden.

Dass die Nationalität die Grundlage des Völkerrechts ist, gibt Mancini als eine von ihm neu aufgestellte Theorie; es dürfte daher sehr wünschenswerth sein, dass er seine diessfallsigen Vorträge der Oeffentlichkeit übergäbe.

V.

Die Wissenschaft des Kirchenrechts in Frankreich.

Von

L. A. Warnkönig.

Art. IV. Uebersicht der Monographieen.

Um die 1852 vom Referenten in dieser Zeitschrift begonnene und bis 1855 fortgesetzte Rundschau der neuesten kirchlichen Literatur Frankreichs [1]) zu vollenden, bedarf es noch einer Anzeige der für die Wissenschaft bedeutenden Monogra-

1) Vgl. Bd. 24. S. 331. Bd. 25. S. 22. Bd. 26. S. 30. Bd. 27. S. 224.

phieen über einzelne Lehren oder wichtige Fragen aus diesem Fache. Es hat auch wirklich an solchen nicht gefehlt, und mehrere mussten in unseren früheren Anzeigen schon berücksichtigt werden, so dass es gegenwärtig nur einer Erwähnung derselben bedarf. Bei der Beurtheilung aller dieser Schriften glaubt Referent sich kurz fassen zu sollen, dabei aber hervorzuheben, ob sie die Erforderniss haben, die man in Deutschland an die Verfasser einzelner Abhandlungen stellt, nämlich genaue Kenntniss der Literatur des Gegenstandes und eine unbefangene kritische Richtung. Man wird sich indessen aus unseren frühern Artikeln überzeugt haben, dass man diese Anforderungen nicht zu hoch spannen darf. Was nämlich die Kenntniss der kirchenrechtlichen Literatur bei ihren Verfassern betrifft, so ist sie nie vollständig, namentlich ist ihnen der gegenwärtige Höhepunkt der kirchenrechtlichen Studien in Deutschland unbekannt trotz der Uebersetzung von Walter's und Philipp's Lehrbüchern, auch haben die einen meistens nur das jetzt geltende französische Staatskirchenrecht, andere das mittelalterliche Jus Canonicum im Auge. Den letzten geht dann auch die Unbefangenheit ab, indem fast alle sich von vornherein die Vertheidigung der streng orthodoxen, ja ultramontanen Doctrinen zum Ziele setzen. Die Kirchenrechtslehrer der ersten Categorie bewegen sich in dieser Beziehung freier, in wie fern sie nicht zu sehr von gallicanischen Ansichten geleitet werden. Diese Mängel abgerechnet, haben dennoch die von uns zu besprechenden Monographieen einen wissenschaftlichen Werth, wenn sie von Scharfsinn und Quellenkunde ihrer Verfasser zeugen, und jedenfalls einen historischen, indem sie uns einen Blick thun lassen in die bestehenden kirchlichen Verhältnisse und die Bestrebungen der Parteien, dieselben zu erhalten oder deren Umgestaltung herbeizuführen. Ref. will die anzugebenden oder anzuzeigenden Werke in systematischer Gliederung aufführen.

I. Werke über die Quellen des jetzt geltenden französischen Kirchenrechts. Hier sind vor allen zu nennen die schon fleissig benützten Werke:

1. *Discours, rapports et travaux inédits sur le Con-*

cordat de 1801; *les articles organiques publiés en même temps que le Concordat et sur les questions de droit public concernant la liberté des Cultes, la protection qui leur est due, leur établissement dans l'état et leur police exterieure, les associations religieuses, l'instruction et les écoles publiques par S. E. M. Portalis, Ministre des Cultes publiés et précédés d'une introduction par le Vicomte Frédéric Portalis, Conseiller à la Cour royale de Paris. Paris* 1845 pp. 1—660.

2. *Commentaire du Concordat de 1801 et la loi organique du 18 Germinal an X. par S. A. Blanchet, Avocat et Conseiller de Préfecture. Paris 1844. pp. 1—360.*

Beide Werke sind im Geiste und der Richtung des Gallicanismus geschrieben, dessen, freilich zeitgemäss modificirte, Aufrechthaltung der Hauptzweck der organischen Artikel war. Das erste ist bedeutend wichtiger als das zweite, indem es die Geschichte des Concordates von 1801 und der ganzen kirchlichen Staatsgesetzgebung jener denkwürdigen Epoche enthält; das letzte, worin die Discours und Rapports von Portalis, in wie weit sie schon vor 1845 veröffentlicht waren, fleissig benützt sind, ist aber für den practischen Rechtsgelehrten vom grössten unmittelbaren Nutzen. Es gibt den Text des Concordates und der organischen Artikel mit kürzeren oder längeren Interpretationen, indessen nicht vollständig in ihrer Reihenfolge, sondern nach Capitelsrubriken, welchen die Texte übrigens als Anhaltspunkte dienen gegliedert. Hier die Uebersicht der Capitel. *I. De la Pensée du Concordat de 1801 (p. 13). II. Nomination et institution des Evêques. Leurs attributions etc. (p. 21). III. Du regime de l'Eglise catholique dans des rapports généraux avec les droits et la police de l'Etat (p. 59). IV. De l'abus.* Sect 1. *De l'usurpation et excès de pouvoirs (p. 69)* Sect 2. *Contravention aux lois et réglements du royaume (p. 89). §. 1. Etablissement du Jesuites (p. 92). §. 2. L'abus qui existe dans l'enseignement des grands Séminaires (p. 108). §. 3. Abus dans les petits Seminaires (p. 123).* Sect 3. *De l'infraction des règles Consacrées par les Canons reçus en France (p. 141).* Sect 4. *De l'Attentat aux libertés*

franchises et Coutumes de l'Eglise Gallicane (p. 143). Sect 5. *De toute entreprise qui dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler arbitrairement leur conscience, dégénerer contr'eux en oppression, ou en injure ou en scandale public (p. 147). De l'Attiente portée à l'exercée du Culte (p. 167). V. Formes du Recours (p. 171). Competence en matière de l'abus (p. 179). VI. Conséquence de la declaration d'abus. Pénalité (p. 187). Chap. VIII—X. Des Ministres, dispositions générales, des Archevêques ou Metropolitains, des Evêques et des Vicaires généraux (p. 199). Ch. XI. des Grands Seminaires (p. 233). Ch. XII. des Ordinations (p. 247). Ch. XIII. des Curés (p. 231). XIV. des Chapitres cathédraux et du gouvernement du diocése pendant la vacance du siège (p. 268). Ch. XV. du Culte (p. 173). Ch. XVI. Circonscription des Evêchés et Archevehés XVIII. Circonscription des paroisses, des succursales, des annexes (p. 295, 301). Ch. XVIII. Traitement et logement des Ministres (p. 313, 321). Ch. XX. des édifices destinés aux cultes (p. 333).*

Ein Blick auf diese Capitelangabe genügt, um den Leser zu überzeugen, dass er aus dem Werke von Herrn Blanchet eine dem Umfange nach vollständige Kunde der staatskirchenrechtlichen Zustände Frankreichs sich verschaffen kann, und zwar nicht bloss wie dieselben 1801 sich gestaltet, sondern wie sie sich bis 1844 unter dem Einfluss neuer Gesetze, Verordnungen, Verfügungen der Administrativbehörden und Entscheidungen der Gerichte weiter ausgebildet oder umgestaltet haben — und im Wesentlichen ungeachtet der grösseren kirchlichen Freiheit seit dem Jahr 1848 noch sind.

Will man aber wissen, **wie** dieselben so wurden? **warum?** und unter der Herrschaft, welchen kirchenrechtlichen und politischen Ansichten und Theorien? so ist ein genaues Studium des zuerst von uns aufgeführten Werkes von Portalis unerlässlich. Der ältere Portalis hatte auf diese Gestaltungen noch einen grösseren Einfluss als auf die Abfassung des Code Civil. Er ist Verfasser und Vertheidiger der Entwürfe des Concordats und der organischen Artikel; seine von Napo-

leon I. genehmigte Auffassung der kirchlichen Verhältnisse und deren Neugestaltung erhielt durch jene Staatsgesetze die Sanction, so dass sie als das Werk seines ebenso religiös- als staatlich-conservativ-gesinnten Geistes erscheinen. Sein dessen Arbeiten herausgebender Enkel ist von demselben Geiste beseelt und eröffnet das Werk durch eine überaus gründliche und human geschriebene Einleitung, auf S. I—CV mit der Aufschrift *de la legislation religieuse en France.* Das Werk selbst zerfällt in vier Hauptabtheilungen; die erste führt die Ueberschrift: *Concordat, Articles organiques* und enthält 1. einen *Discours sur l'organisation des Cultes,* gehalten den 15. Germinal An X im Corps legislatif (p. 1—57); 2. *Loi du Messidor* de l'an IX, d. h. die Einleitung zum Concordat, dessen Text und die organischen Artikel (p. 58—84). Hierauf folgt 3. ein *Rapport du citoyen Portalis Ministre des Cultes sur les articles organiques* (p. 85—108); dann 4. eine *Exposition des maximes et des règles consacrées par les articles organiques* (p. 109); 5. ein sehr ausführlicher *Rapport du cinquième jour complémentaire,* de l'an X beleuchtend bis ins kleinste Detail die 77 organischen Artikel (p. 111—282); dann 6. *Lettre au premier Consul au sujet des observations présentées par le Pape* und ein *Rapport sur les représentations par le Pape au sujet des articles organiques* nebst *observationes sur les demandes du Pape* (p. 282—365); 7. *Lettres sur le droit de nomination aux sièges episcopaux etc.* (p. 308). Die zweite Hauptabtheilung handelt von der *Exécution du Concordat et des Articles organiques,* beginnend mit einem *Exposé des motifs du projet de Loi sur l'organisation des Seminaires metropolitains,* einen Rapport hierüber und einen über die Nothwendigkeit eines gemeinsamen Catechismus für Frankreich so wie dem *Decret du Cardinal-Legat à latere pour approuver la catechisme de l'Empire* (p. 313—367). Hierauf folgen ein *Exposé des motifs du decrét sur le catechisme,* das Decret selbst, dann Rapporte über das *joyeux avénement,* das Jubiläum von 1803, *sur la situation des curés, sur les fabriques d'eglise* u. s. w. *sur les préstations volontaires des fidéles envers les curés sur la necessité de laisser au ministére des Cul-*

tus l'administration des fondations ecclésiastiques. Die dritte Hauptabtheilung handelt von den *Associations et congregations réligieuses* in 10 *Rapports* über die hierauf bezüglichen Verhältnisse und ein *Projet d'arrêt du Conseil d'état* (p. 446 bis 538), endlich die vierte: Rapporte, Briefe, Decrete, betreffend die *liberté, protection, police des Cultes* (p. 539—601).

Die Staatsmänner aller Länder können aus diesen Mittheilungen die wichtigsten Belehrungen über die Behandlung kirchlicher Angelegenheiten und die Art und Weise, kirchliche Verhältnisse mit dem Staatsorganismus in Einklang zu bringen, schöpfen, und der Clerus sich daraus überzeugen, wie intim alles Kirchliche mit der Staatsordnung zusammenhängt, und wie wenig die Theorien haltbar sind, dass das mittelalterliche Canonische Recht in allen diesen Beziehungen für die Gegenwart massgebend sei. Jeder Cultminister sollte beständig das Werk von Portalis auf seinem Tische liegen haben, und bei allen, den Staat interessirenden kirchlichen Fragen consultiren. Was in Frankreich, wo diese Verhältnisse auf das genaueste geordnet sind, besteht, ist in allen andern modernen Staaten wenigstens analog anwendbar.

II. Schriften über das Verhältniss von Kirche und Staat, so wie über die s. g. Freiheiten der Gallicanischen Kirche.

Ein Verzeichniss der Ref. bekannt gewordenen wichtigsten derselben findet sich an der Spitze seines Artikels im 24. Bande S. 22 dieser Zeitschrift.

Nach denselben wurde in diesem Artikel (v. J. 1853) eine Darstellung dieser Lehre und der Hauptansichten gegeben. Die beste, obgleich ziemlich kurze Schrift ist Laboulayes Abhandlung: *L'eglise et l'état* in Wolowki's *Revue de Législation* von 1845 T. I. p. 341, die auch in einem besonderen Abdruck erschien. Dass seit dem zwischen den entgegengesetzten Ansichten der ultramontangesinnten Theologen und den auf dem Boden der Staatsgesetzgebung stehenden Rechtsgelehrten Frankreichs ein Kampf statt hatte, ergibt sich aus des Ref. Anzeige der Lehrbücher von Bouix und Gaudri im 27. Band S. 234 ff. Factisch hat das gegenwärtige Staatsoberhaupt der

Kirche grössere Freiheiten zugestanden, allein die 1801 festgestellten Principien sind noch immer die des französischen Staatsrechts.

Was den s. g. Gallicanismus betrifft, so ist er fast ganz auf das theologische Gebiet zurückgedrängt und dem Erlöschen nahe. Doch belebte die Durchführung der römischen Lithurgie durch die Provincialconcilien seit 1849 denselben wieder und veranlasste die Frage: ob mit dem Einheitsprincip des römischen Catholicismus particulares Kirchenrecht nicht vereinbar sei? Es erschien, wie es scheint 1852, eine anonyme Flugschrift unter dem Titel: *de la situation présente de l'Eglise gallicane relativement au droit coutumier,* die von unbekannter Hand an alle Bischöfe, Seminardirectoren u. s. w. übersandt wurde, und so grosses Aufsehen erregte, dass sogleich mehrere andere Flugschriften dagegen veröffentlicht wurden, und dass Pabst Pius IX. den 21. März 1853 ein Verdammungsbreve gegen sie erliess. Diese nebst andern bischöflichen Verurtheilungen und einer Bekämpfung ihres Inhalts findet sich in der Brochüre: *Le Memoire sur le droit Coutumier jugé par le Pape, les Cardinaux et les Evêques* (p. 1—57). Der Streit scheint aber wichtiger werden zu wollen und ist von einer solchen Bedeutung, dass Ref. sich vorbehält, später in einem besondern Artikel den Lesern unserer Zeitschrift davon Kunde zu geben.

III. Werke über die Verfassung der katholischen Kirche insbesondere über die päbstliche Gewalt.

1. *Exposition canonique des droits et des Devoirs dans l'Hierarchie ecclesiastique considerées en eux mêmes et dans leur application au regime actuel de la France etc. par M. l'Abbé Souve, Chanoine de Valence.* Paris et Lyon 1850. p. 1—442.

2. *Du Siège du pouvoir ecclesiastique dans l'eglise de Jesus-Christ; lettres à M. le Marquis de Regnon par l'abbé J. H. R. Prompsault.* Paris 1853. p. 1—26.

Das letzte Schriftchen ist polemisch; es vertheidigt die gallicanische Auffassung der Pabstgewalt gegen die Ultramontane des Marquis von Rignon, Gründer und Redakteur des

Blattes l'Union catholique, welchen Herr Prompsault auf das heftigste angegriffen und wegen seiner *Observations sur l'Encyclique du 21 Mars* 1853, d. h. das vorhin angeführte Verdammungsbreve der Flugschrift de la Situation presente, als einen von allen ächten Katholiken zu verabscheuenden Schriftsteller und Protestanten stigmatisirt hatte. Die Vertheidigung Prompsault's ist ruhig gehalten, stützt sich auf geschichtliche Quellen und ist folgenden Inhalts: §. 1. *Faits relatifs au pouvoir suprème dans l'Eglise depuis la Vocation des Apôtres jusqu' à la resurrection de Jesus-Christ.* §. 2. *Faits relatifs à l'autorité suprème dans l'Eglise, depuis la resurrection de Jesus-Christ jusqu'à la descente du Saint Esprit sur les apôtres.* §. 3. *Faits relatifs au pouvoir suprème dans l'Eglise depuis la descente du Saint Esprit sur les apôtres jusqu' aux martyrs des Saints Apôtres Pierre et Paul.* Der Hauptzweck des Verf.'s ist zu zeigen, dass die bischöfliche Gewalt göttlicher Einsetzung ist, und nicht bloss kirchlicher, wie sein Gegner annimmt, ausgehend von der, wirklich protestantischen Ansicht, dass mit dem Tode der Apostel ihre Gewalt erloschen sei.2) Er sagte: *Les droits des Apôtres se sont eteints à leur mort dans ceux de leur chéf, ce qui était necessaire. Les Evêques etablis par ceux n'avaient qu' un droit qu' on appelle ecclesiastique. Leur mission est de droit secondaire; dailleurs les plus anciens sièges épiscopaux ne peuvent remonter jusce qu' aux disciples dcs Apôtres. Les evêques qui les occupent ne peuvent par conséquent, ni se dire les successeurs des Apôtres ni parler en leur nom!* — Es braucht kaum bemerkt zu werden, wie weit sich der Parteigeist hier verirrt, und Prompsault könnte mit Recht dem Herrn Marquis erwidern, dass er nicht auf dem dogmatischen Boden der katholischen Kirche stehe. —

Was das Buch des Herrn Abbé Jouve betrifft, so könnte man aus dessen Titel schliessen, dessen Gegenstand sei nur eine historisch-dogmatische und streng canonistische Darstellung der Lehre von den hierarchischen Gewalten. Allein bei näherer

2) Nur die Pabstgewalt habe fortbestanden.

Beschauung desselben stellt sich ein anderer Zweck heraus; der Verfasser tritt als Reformator in seinem Buche auf und zwar in der Richtung, der Kirche, dem Staat und dem niederen Clerus, dem Episcopat gegenüber eine grössere kirchenverfassungsmässige Freiheit zu vindiciren und Vorschläge zur Abstellung von Missbräuchen zu machen, die ihren Urgrund in den organischen Artikeln haben.

In den zwei ersten einleitenden Kapiteln handelt er von der Hierarchie im Allgemeinen und der freilich in Frankreich jetzt nicht mehr geltenden Jurisdiction temporelle de l'Eglise (p. 1—22). Den Begriff der geistlichen Gewalt (respect. *Jurisdiction*) leitet er aus deren Zweck des Schutzes des geistlichen Rechts ab, und da dieselbe nur der Kirche als solcher zustehen könne, so kömmt er, was Frankreich betrifft, zu dem Urtheil, dass mit Unrecht die weltliche Gewalt verschiedene der wesentlichsten Rechte des Pabstes und des niedern Clerus geschmälert, dagegen den Bischöfen Machtvollkommenheiten die ihnen canonisch nicht zukommen, octroirt habe, das letzte um vermittelst der ihr unterwürfigen Bischöfe das ganze Kirchenregiment auszuüben, *sauf à les anihiler à leur tour, dans un temps donné. Le temps n'est pas encore venu de mettre à nu cette combinaison machiavellique de la bureaucrâtie moderne, sous l'empire successif de deux chartes qui avaient proclamé solennellement la liberté des cultes* (p. 12).

Das dritte Kapitel handelt von den Rechten des Pabstes, das vierte von den Pflichten der Päbste (p. 23—42). Hauptinhalt des ersten ist zu zeigen, dass der Pabst in Frankreich jetzt aller geistlichen Jurisdiction beraubt sei, indem diese dem Cultminister und dem Staatsrath zustehe (??). Von jenen sagt S. 30—34 der Verf. wo ein *Ministre laique qui pourrait être juif ou athée est omnipotent*, vom letzten, er sei das Consistorium dieses Ministers *dans lequel figurent pêle-mêle juifs, athèes, deistes, indifférents etc.* — sie entscheidend in letzter Instanz *les affaires les plus graves, les plus delicates, qui de droit divin et de droit canonique sont exclusivement réservées au Saint-siège!* In den Noten bemerkt der Verf., dass er von den factischen Zuständen spreche, dringt aber mit derselben

Energie auf die Aufhebung dieser staatskirchlichen Behörden, wie der oberrheinische Episcopat auf die der katholischen Oberkirchenräthe.

Im fünften Kapitel, von den Erzbischöfen oder Metropoliten, dringt der Verf. auf die Wiederherstellung ihrer früheren Bedeutsamkeit in der kirchlichen Hierarchie (p. 43—52). Man könnte jetzt fragen (sagt er S. 52) *à quoi servent les Archevèques en France.* Sie haben ja keine erzbischöflichen Officiale, können keine Provincialconcilien halten u. s. w. — Offenbar muss der Verf. diess alles schon vor 1849 geschrieben haben; denn jetzt sind ja die Erzbischöfe im Besitze dieser Vorrechte.

Im sechsten bis achten Kapitel handelt der Verf. von den Rechten, Pflichten und der Ernennung der Bischöfe (p. 58—89), nachdem er die ihnen dem canonischen Rechte gemäss zukommenden Jurisdictions- und Ehrenrechte angegeben, schildert er die Stellung des Episcopats in Frankreich nach zwei Seiten hin als usurpirt, d. h. sowohl gegenüber dem Pabste und den Erzbischöfen als dem niederen Clerus und den Domcapiteln, deren Rechte entweder aufgehoben oder ohne Garantieen seien, der Verf. erwartet von den, wie er sagt, Provincialconcilien (das von Rheims war so eben angekündigt), die in diesen Beziehungen nöthigen Reformen (p. 62—63). Zu den Pflichten der Bischöfe rechnet er auch: sich bei der Anwendung der die kirchliche Freiheit beschränkenden Staatsgesetze und landesherrlichen Verordnungen **nicht** zu betheiligen wie der römische Domherr Maxarelli ausgeführt habe in seinen Opuscules; und dess dem Beispiele der 1849 in Würzburg versammelten deutschen und dem der österreichischen folgend, ihre Stimmen zu erheben, zur Erringung der kirchlichen Freiheit. *C'est la le principal devoir des premiers pasteurs dans les circonstances présentes* (p. 78).

Die im achten Kapitel, welches eine Geschichte der Bischofswahlen meistens nach Fleury enthält, gestellte Anforderung rücksichtlich der Besetzung der Bischofssitze geht dahin, dass wenn, wie der Verf. wünscht, das in Frankreich geltende Ernennungsrecht des Staatsoberhauptes aufhöre, dieselbe durch

die Kapitel und Delegirten der Pfarrer, Deservants und Vicare geschehen möge (p. 88—89). Nachdem der Verf. im neunten Kapitel von den fast ganz weggefallenen Archidéaconen eine Notiz gegeben, spricht er ziemlich ausführlich von den Generalvicaren *(Grandvicaires)* deren jetzt jeder Bischof in Frankreich mehrere zu haben pflegt; weist die Ungesetzlichkeit ihrer gegenwärtigen Stellung nach und spricht den Wunsch aus, dass jeder Bischof nur einen Stellvertreter dieser Art sich setzen möge (p. 103—104).

Das elfte bis dreizehnte Kapitel sind den Officialen und der von Sibour, noch in Digne begonnenen Wiederherstellung der Officialatsgerichte gewidmet (p. 105—142). Nach einer in jeder Beziehung historisch genauen Darstellung dieser Gerichte wie sie vormals (v. 1790) waren geht der Verf. zur Frage über die Möglichkeit und Opportunität ihrer Wiederherstellung jedoch als blose kirchliche Disciplinargerichte über und spricht sich in beiden Beziehungen, hier ganz Sibour's Institutions Diocesaines folgend für deren Bejahung aus, vor allem im Interesse des niederen Clerus, der jetzt fast ganz der Willkür der Bischöfe preisgegeben sei. Nur was die Organisation der neuen Officialate betrifft, verlangt er mehr als der Herr Erzbischof in seinen Statuten zugestand, nämlich volle Selbstständigkeit derselben als einer delegirten Gerichtsbehörde, wie das canonische Recht dieselbe will; dem Einwand, dass der Staat nur die Entscheidungen der Bischöfe selbst anerkenne, begegnet er dadurch, dass er verlangt, der Bischof solle eine dem Urtheile dieses Gerichts gleichlautende Sentenz erlassen und der weltlichen Behörde insinuiren. Am Schlusse des dreizehnten Kapitels spricht sich der Verfasser für das wiederherzustellende Princip der Inamovilität der Deservants aus und theilt die Arbeiten mit, welche im J. 1848 im Schoosse der Nationalversammlung hiefür, freilich wie man jetzt weiss, erfolglos gemacht worden waren.

In den vier folgenden Kapiteln (p. 14—17) wird von den Domkapiteln und den Rechten und Pflichten ihrer Mitglieder *(Chanoines)* gehandelt (S. 143—214). Die drei ersten enthalten eine richtig-geschichtliche Darstellung der Kapitel

wie sie sich in allen katholischen Ländern ausgebildet hat und durch das Canonische Recht sanctionirt war; im letzten spricht er *de la Constitution actuelle des Chapitres en France.* Mit Recht sagt er S. 190: „*Nos chapitres actuels, si peu nombreux, si mal rétribués ajoutons même si nuls, quant à leurs attributions practiques, sont à peine l'ombre de ce quils étaient autrefois.*“ Bekanntlich hängt die Errichtung eines solchen bischöflichen Beirathes vom Willen des Bischofs ab, die Canonici sind schlecht besoldet und haben in allen Angelegenheiten nur eine berathende Stimme. In dem nicht ausgeführten französischen Concordate von 1817 war die canonische Wiederherstellung der Domkapitel, wie in ganz Deutschland, festgestellt; manche Bischöfe organisirten ihre Kapitel zweckmässig, gaben jedoch ihnen nicht die nöthige Selbstständigkeit und das durch das Canonische Recht ihnen zugewiesene Mitregiment in der Diecöse. Diess alles verlangt nun der Verf. und stützt sich hier wieder auf die Ansichten und Einrichtungen 3) des Erzbischofs Sibour, dessen Beispiel nachzuahmen er allen französischen Bischöfen ans Herz legt.

In den vier folgenden letzten Kapiteln seines Werkes gibt der Verf. eine Darstellung der kirchlichen Stellung der Pfarrer *(Curés)*, ihrer Rechte und Pflichten, und der nur in Frankreich seit 1802 vorkommenden *Desservants.* Im ersten dieser Kapitel sucht er darzuthun, dass, obgleich das Pfarramt ein kirchliches Institut sei, doch das so organisirte priesterliche Amt der Pfarrer (der alten presbyteri) göttlicher Einsetzung sei; er beruft sich auf die heilige Schrift, die Concilien und die Tradition, die Ansichten der Theologen und die Lithurgie; und zwar behauptet er diess nicht bloss was die jura ordinis, sondern auch was die jura jurisdictionis der Pfarrer als Priester betrifft. Zu ihren Berechtigungen gehöre auch die: Mitglieder der Diecösansynode zu sein — jedoch nur mit einem consultativen Stimmrecht. Die durrh die organischen

---

3) Eine Darstellung dieser Einrichtungen findet sich in unserm 3. Artikel über das französische Kirchenrecht im Bd. 26. S. 36—38 dieser Zeitschrift.

Artikel festgesetzte gegenwärtige Gestaltung des Pfarramts in Frankreich ist nach dem Verf. (S. 280 ff.) nichts weniger als canonisch; könnte es jedoch durch die Bischöfe selbst werden, indem ihnen noch Freiheit genug gelassen sei, diess Amt dem canonischen Rechte gemäss zu organisiren; namentlich was die Desservants betrifft, die vom Standpunkte dieses Rechts aus wirkliche Pfarrer sind und daher von den Bischöfen als inamovible Beamten behandelt werden sollten. Der Hauptinhalt des Kap. 23 des Verfasser's besteht in der Beleuchtung dieser Rechtsfrage, für deren Bejahung der Verfasser die kräftigsten Gründe anführt. Es war ihm jedoch bekannt, dass der Pabst selbst für die Beibehaltung der Widerruflichkeit ihres Amtes sich ausgesprochen hat. Er gibt den Text der an den Bischof von Lüttich gerichteten päbstlichen Entscheidung vom 1. Mai 1845, S. 296—297, legt sie aber dahin aus, der Pabst habe bloss das Gewissen des Bischofs beschwichtigen wollen. Mit Recht bemerkt er, es sei eine Inconsequenz der Bischöfe, sich in dieser Beziehung auf die organischen Artikel zu berufen, während sie doch dieselben als eine Beeinträchtigung der kirchlichen Freiheit und des Concordats von 1801 anzusehen pflegten.

Das Buch schliesst mit einem Appendice, welches den Text der neuern Concordate in französischer Sprache enthält, mit Inbegriff des belgischen v. 1827, des italiänischen v. 1803 v. Neapel und Sicilien v. 1818, Toscanas v. 1848, und des Concordats für Russland und Polen von 1847. S. 424 bemerkt er, alle Concordate seien für die rechtliche Stellung der Kirche günstiger als das französische von 1801, welches daher durch ein neues ersetzt werden müsse, dazu mitzuwirken fordert er den Episcopat auf!

IV. Werke über die kirchliche Verwaltung.

1. *Traite de l'administration temporelle des Paroisses par M. l'Archevèque de Paris (Affre) 5. edit. Paris 1845.* p. 1—684 (und davon ein Abrégé v. 1835).

2. *Traité de la proprieté des biens ecclesiastiques par M. l'Abbé Affre.* Paris 1837. p. 1—404.

Das zweite dieser in Frankreich höchst geschätzten Werke bezieht sich ganz, das erste grösstentheils auf das kirchliche

Güterrecht. Bei Gelegenheit der Expropriation des erzbischöflichen Pallastes zu Paris im Jahr 1830 war in den Kammern der Grundsatz des neuen französischen Staatskirchenrechts angerufen worden, nach welchem die Kirchen und Pfarrhäuser Eigenthum der bürgerlichen Gemeinden sind. Dies veranlasste den Verf., damals Generalvicar des Erzbischofs, im Ami de la religion gegen diese Lehre seine Stimme zu erheben, und darauf zur Bekämpfung derselben das zweite Werk (die erste Ausgabe des ersten war schon vor 1829 erschienen) zu veröffentlichen.

Im ersten Kapitel (S. 1—17) führt er aus, dass vor 1789 die Kirche selbst Subject ihres Vermögens war; im zweiten (p. 18—83) weisst er die Unrichtigkeit der im Schoose der constituirenden Versammlung Frankreichs verfochtenen Theorien, wornach der Staat es sein soll, nach und zeigt die Illegalität der Sacularisation. Im dritten sucht er seine Ansicht: dass jetzt nicht die politische, sondern die confessionelle kirchliche Gemeinde Eigenthümerin der Kirchengebäude, der Pfarrhäuser, des Fabrikvermögens u. s. w. sei, auf die bestmögliche Weise durchzuführen. (S. 84—256). Wie wenig dieselbe aber von den Rechtsgelehrten und Gerichten Frankreichs anerkannt ist, können unsere Leser aus unserer Inhaltsanzeige der hierher gehörenden Capitel des Werks von Gaudry (Bd. 27. S. 257 dieser Zeitschrift) entnehmen. Dem ungeachtet ist die Ausführung Affres höchst lesenswerth. Angehängt sind seinem Werke von S. 258—395, siebenzehn wichtige *Pièces justificatives.*

Der Inhalt des zuerst angeführten Werkes *de l'Administration temporelle des Paroisses* beginnt mit einer Introduction über den Ursprung und die organische Entwicklung des Instituts der Kirchenfabriken (S. 1—25); darauf folgt eine in alles Einzelne vollständig eingehende Darstellung der französichen Gesetzgebung: 1). über die Administration des Fabriques (p. 28—396); 2) über die Administration des Cures (der Pfarrstellen, p. 397—444); 3. eine Abhandlung *de la police exterieure de la religion catholique et de la protection, que lui donne la loi civile* (p. 445—568); 4) die Darstellung der *de-*

lits commis contre cette religion ou à l'occassion de son exercice (p. 569—590).

Ein Appendice mit Erläuterungen einiger Rechtsfragen und Texte von Gesetzen und Verordnungen beschliesst das Ganze.

Alle diese Materien sind in letzter Zeit in dem von uns oft angeführten und ausführlich analysirten Werke Gaudrys in noch grösserer Vollständigkeit behandelt worden als vom Herrn Verf., ohne dass indessen sein Werk, als die wichtigste Monographie über diese Theile des Kirchenrechts ihre Bedeutung verloren hätte, und auch für die deutschen Länder auf dem linken Rheinufer noch hat. Ein näheres Eingehen auf die eignen Ansichten des Verfassers dürfte indessen hier nicht geboten sein. Ein dem Inhalte nach grösstentheils gleiches Werk ist:

3) *Le guide des Curés, du clergé et des ordres religieux dans l'administration des paroisses et dans leurs rapports avec les fabriques, les Communes, les écoles, les duoceses autorisés par Dieulieu Vicaire Général de Nancy,*[4] *4. edit. par M. Arbois de Suberville ancien magistrat.* Lyon 1849. 2 Vol. 8. (Erste Ausgabe von 1839).

Die zwei Bände dieses Werkes zerfallen in folgende acht Bücher:

Tome I.: 1. Des Fabriques (p. 9—70); 2. *Régles à suivre pour administrer les biens productifs et révenus des Fabriques et pour assurer convenablement l'exercice du Culte* (pag. 71 bis 405); 3. *de l'Architecture* (pag. 406—434). *Tome II.* (Eine gute geschichtliche Uebersicht der christlichen Baukunst.) 4. *Du clergé et de l'etat religieux* (p. 1—172); 5. *Des Ecoles* (p. 174—224); 6. *Formules de divers actes les plus nécessaires pour les Fabriques et les Curés* (p. 245—314); 6. *Lois et Ordonnances* (v. J. 1695—1843) (p. 315—431); 8. *Renseignemens statistiques sur les paroisses et renseignemens administratifs* (p. 432—466). Eine Anzahl lithographirter Pläne von Kirchenbauten, namentlich von Façaden, Thürmen, Altären, Kanzeln, Monumenten auf Kirchhöfen u. s. w. sind dem zweiten Bande angehängt.

---

4) Er starb 1847 in einem Alter von 52 Jahren.

Schon aus den aufgeführten Rubriken der acht Bücher des Werkes, ist zu ersehen, wie sehr sich dasselbe dem Geistlichen und dem Rechtsgelehrten insbesondere auch in künstlerischer Beziehung empfiehlt, und dass es daher neben dem vorhergenannten Buche Affre's einen bleibenden Werth in der neueren kirchenrechtlichen Literatur Frankreichs hat, von welcher man endlich in unserem Deutschland Notiz zu nehmen anfängt.

4. *Traité de la police des Cultes par Louis Dufour, substitut du procureur du Roi près le Tribunal Civil de Moulins. Paris 1847. 2 Vol.* p. 1—816.

Aus dem Titel dieses mit eben so viel Wissenschaft als versöhnlichem Geiste geschriebenen Werkes lässt sich nicht auf dessen Inhalt schliessen; der erste geschichtliche Theil desselben enthält eine Entwicklungsgeschichte der religiösen und kirchlichen Verhältnisse insbesondere Frankreichs bis zu deren Umgestaltung durch die Revolution von 1789 und Napoleons Concordat von 1801, in welchem vorerst in einer Indroduction der Einfluss des Christenthums auf die Gestaltung der wichtigsten geselligen Verhältnisse nachgewiesen wird, nämlich der auf die bürgerliche Gesetzgebung im römischen Reiche, bei den Germanen und in den späteren Zeiten der europäischen Staaten, dann der auf die Abschaffung der Sklaverei und Leibeigenschaft sowie auf die Vertheilung der Arbeit, der auf die Strafgesetzgebung und die politische Freiheit, und die jetzt noch mögliche des Clerus auf das Leben des Volks (p. 1—88). Hierauf folgt unter der Aufschrift: Police des Cultes avant 1789 eine kurze Darstellung der rechtlichen Stellung der Kirche und der staatlichen Regulirung kirchlicher Verhältnisse im alten Frankreich, und zwar im I. Cap. in ihrer Entwicklung bis zum 9. Jahrhundert; im II. bis 1789. Es wird hier gehandelt von der Erbauung der Kirchen, der Errichtung und Circumscription der Pfarreien, von den Klöstern, von der Circumscription der Bestimmer und der Einsetzung der Bischöfe, von den Temporalitalsrechten des Clerus, dem Zehnten, den Pfründen u. s. w., von der kirchlichen Gerichtsbarkeit, der Organisation der geistlichen Gerichte, der ihnen unterworfenen

Personen und der zu ihrer Competenz gehörenden Sachen; endlich von den Freiheiten der gallicanischen Kirche und dann von den durch die Parlamente geschützten Vorrechten der Krone in Religionssachen.

Ein kurzes drittes Capitel beschreibt die kirchlichen Aenderungen während der Uebergangsperiode von 1789—1801, und handelt genauer von der Constitution Civile du Clergé und dem Concordat (p. 89—284).

Der zweite Theil des Werkes führt die Ueberschrift: *Police des Cultes sous l'Empire ou Concordat de 1801, des Articles organiques de 1802 et de la Charte de 1830* und zerfällt in drei Capitel: *1. Liberté religieuse accordée sur différents cultes; conséquences de ces deux principes* (p. 285—387). *2. Dispositions communes aux différentes cultes. 3. Dispositions spécialement relatives au culte Catholique.*

Der Hauptzweck des Verfassers ist, alle bedeutenden Streitfragen über die äusseren kirchlichen Verhältnisse zu beleuchten, welche zur Sprache kamen entweder vor den gewöhnlichen Gerichten, namentlich dem Cassationshofe, oder vor den Verwaltungsbehörden, namentlich vor dem Stadtrathe, oder endlich in den Kammern. Dieselben sind in späteren Werken namentlich auch bei Gaudry abgehandelt, und können, da sie sehr zahlreich sind, hier nicht alle angegeben werden. Sehr ausführlich ist die vom Eide, namentlich der Form des Eides in der Möglichkeit der Eidesverweigerung aus religiösen Gründen behandelt (p. 328—360); ferner die über die Möglichkeit der Civilehe eines vom Clerus ausgestossenen oder ausgetretenen Geistlichen, sowie dessen Berechtigung, Kinder zu adoptiren (p. 360—387). Die erste wird mit Rücksicht auf die Entscheidung der französischen Gerichte verneint, die zweite bejaht. Lesenswerth ist ferner die Abhandlung des Verfassers über die *Cultes non autorisés, — associations et réunions illicites — professions de foi* und *dogmes nouveaux* (p. 388—441) ferner die Beleuchtung der Rechtsfragen über die Verweigerung des kirchlichen Begräbnisses (p. 453 ff.), desgleichen S. 462 der Paragraph: *Mode de procéder contre les ministres des Cultes inculpés de delits commis dans l'exerice*

de leurs fonctions. Peuvent-ils être reputés agents du Gouvernement, fonctionnairs publics et invoquer la garantie accordée à ce titre? Diese letzte Frage setzt bekanntlich die badischen Gerichte seit 1854 in nicht geringe Verlegenheit, indem der Erzbischof das auch in Baden geltende Gesetz, es könne ein öffentlicher Beamter ohne Zustimmung der ihm vorgesetzten höchsten Dienstbehörde nicht in gerichtliche Untersuchung gezogen werden, in Anwendung bringt. Die Frage wurde bisher von den französischen Gerichten verneint; Herr Dufour führt Seite 471 ein Urtheil des Cassationshofes vom 23. Juni 1831 hierüber an; obgleich die Autorisation zur Verfolgung eines Geistlichen wegen eines politischen Vergehens vom Staatsrathe zu ertheilen wäre, so verwirft doch jenes hohe Gericht die Ansicht des Appelhofs von Paris, und erklärt in einem gutmotivirten Erkenntniss die gerichtliche Verfolgung eines Geistlichen in einem solchen Falle ohne jene Autorisation für zulässig und geboten; dieselbe Theorie wurde in späteren Entscheidungen des Cassationshofes bestätigt am 9. September, 3. November und 23. December 1831 (S. 473.), ferner in Entscheidungen vom 10. September 1836 und 22. Februar 1845, worin von der Ansicht ausgegangen wird, dass Geistliche doch immer nur Privatpersonen sind. Mit grosser Ausführlichkeit behandelt der Verf. S. 475—543 die Lehre vom Appel comme d'abus. Er findet die jetzt noch bestehende Gesetzgebung nicht ausreichend. S. 544—562 handelt er von den Rechten des Pabstes im heutigen Frankreich und vertheidigt die gesetzlichen Beschränkungen derselben; desgleichen von S. 562—613, die organischen Artikel in ihren Bestimmungen über den Umfang der geistlichen Disciplinargewalt, insbesondere was das Recht der Bischöfe betrifft, die (mit Staatsgenehmigung angestellten) Pfarrer nur einseitig abzusetzen. S. 594 ff. handelt er die Frage über das Schrifteigenthum der von den Bischöfen verfassten Catechismen, Lehrbücher der Religion und anderer Werke ab, und spricht sich mit den französischen Gerichten für den Schutz desselben aus. Von S. 614 an ist die Rede vom Kirchengut, seiner Verwaltung und Verwendung, und auch hier werden die wichtigen von den französischen Ge-

richten verhandelten Rechtsfragen beleuchtet und die oben angeführte Theorie des Erzbischofs Affre bekämpft. S. 630 ff. findet sich eine ausführliche Darstellung des Rechts der Kirchenfabriken in Frankreich, S. 647 eine Abhandlung über die rechtlichen Verhältnisse der Congregations religieuses, gegen deren Errichtung ohne Staatsüberwachung der Verf. sich sehr energisch erklärt, S. 663 nimmt er Veranlassung ausführlich von dem Jesuitenorden und seiner Zulassung in Frankreich zu sprechen.

In einem letzten Paragraphen (S. 679—746) wird vom Lehrrecht des Clerus, der grossen und kleinen Seminarien gehandelt und die Gesetzgebung vom Jahr 1829 vertheidigt. Den Schluss des Werkes bildet, ein Appendice enthaltend, die wichtigsten Gesetze und Verordnungen über kirchlichen Angelegenheiten.

5. *Du Concil provincial, ou traité de quéstions de Theologie et de droit canon, qui concernent les conciles provinciaux par l'Abbé Bouix.* Paris 1850. p. 1—614.

Diess Buch von dem Verfasser des von uns im Bd. 27. S. 224 ausführlich angezeigten Tractatus de principiis juris Canonici etc. ist durch die 1849—50 gehaltenen Provincialconcilien veranlasst und hat zum Zweck, die Wichtigkeit und wahre Bedeutung derselben geschichtlich und kirchenrechtlich darzuthun. Das Werk zeugt von genauer Sachkunde und grosser Gelehrsamkeit und nimmt desshalb in der Literatur über diesen Gegenstand eine rühmliche Stelle ein, hat aber den Character einer Tendenzschrift, indem es darin überall darauf abgesehen ist, die Selbstständigkeit der Provincialconcilien auf ein Minimum herabzudrängen und auf deren Kosten die Pabstmacht so hoch wie möglich zu steigern. Diess war freilich von Herrn Bouix, den wir als einen der kühnsten Verfechter der extremsten ultramontanen Doctrinen kennen gelernt haben, nicht anders zu erwarten. Er befolgt auch hier die jetzt von der Majorität des höhern Clerus Frankreichs eingehaltene Politik, jene Gewalt so stark wie möglich zu machen, weil nur auf diese Weise der Kampf der Kirche gegen die Staatsregierungen mit Erfolg geführt werden kann.

Das ganze Werk zerfällt in fünf Abtheilungen, deren erste p. 3—82 vom Charakter der Provincialconcilien überhaupt handelt, die zweite und ausführlichste von den dazu Berufenen und ihren Attributen (p. 83—226), der dritte vom Verhältniss des Provincialconcils zum Pabste (p. 227—410), die vierte von den auf den Provincialconcilien zu behandelnden Angelegenheiten und ihrem Rechte (p. 411—522), die fünfte endlich vom Ceremonial derselben (p. 553—602).

Herr Bouix theilt und vertheidigt mit guten Gründen die Ansicht, dass die Provincialconcilien göttlichen Rechtes sind; die durch das Tridentinum wiederholte Sanction sie abzuhalten konnte daher durch die Gleichgiltigkeit des Episcopats nicht aufgehoben werden, und wenn die Hindernisse diess zu thun, wie in Frankreich, von aussen kommen, was er gründlich nachweist, konnten sie, auch wenn man sie nur als durch menschlich-kirchliches Recht geboten ansieht, diese Vorschrift auch durch entgegenstehende Gewohnheit nicht für abrogirt halten. Ihre Entscheidungen sind, inwieweit sie nicht allgemein verbindlichen Kirchengesetzen zuwiderlaufen, eine particuläre Rechtsquelle, deren Revision jedoch der Congregatio interpretum concilii Tridentini sowie auch anderen Congregationen zusteht (p. 62—79). Refer. hält nicht für nöthig einen Auszug aus der zweiten Abtheilung des Buches über die Personen, die sich bei den Provincialconcilien betheiligen sollen oder müssen zu geben. Er erkennt dem Legaten das Recht zu im Auftrage des Pabstes Provincialconcilien abzuhalten (p. 83 ff.). In der Regel schreiben sie die Metropoliten aus und haben sie zu präsidiren (p. 95 ff.). Der höhere Clerus der Provinz bildet denselben, und daher auch die Aebte (p. 116 ff.).

Die geladenen Domkapitel haben nur eine berathende Stimme in Angelegenheiten, die die Diecöse betreffen (p. 157) sede vacante eine entscheidende (p. 162). Vom 21. Kapitel an spricht der Verf. von den testes synodales, den judices synodales, dem promotor und von der möglichen Betheiligung der Layen; er lässt die freilich nur passive und keineswegs gebotene Assistenz der Landesherrn oder landesherrlichen Commissarien zu, nicht aber die anderer Layen, doch deren Ein-

ladung hiezu mit dem Rechte, ihre Ansichten auszusprechen (p. 187).

Ueber das Verhältniss der Provincialconcilien zum Pabste stellt der Verf. im Anfang seiner dritten Abtheilung S. 228 den Satz auf: *la pratique constante de tous les siècles a été, que les conciles provinciaux et nationaux recourrussent au Saint-siège pour toutes les affaires majeures — et que cette pratique a été toujours regardée comme une règle inviolable de l'Eglise.* Für die Richtigkeit seiner Behauptungen führt er geschichtliche Beweise vom ersten Jahrhundert (!) an auf (p. 228—275). Causae majores sind nach S. 77 ff. die Fragen des Dogmas und des Glaubens, der allgemeinen Kirchendisciplin, Degradation und Absetzung der Bischöfe, endlich „*toutes les affaires douteuses ou difficiles (!).*" Daher auch die Gehaltsfragen des Clerus, der Oblationen und des Casuale, die Verhältnisse der Kirche zu der weltlichen Gewalt, die Organisation der theologischen Facultäten in einer Diecöse sowie die des gemischten Unterrichts, z. B. in Irland und daher auch die in Frankreich so wichtige Unterrichtsfrage und die der Stellung der Desservans daselbst, welche nach S. 283 kein Bischof und kein Concil ohne Zustimmung des Pabstes ändern könne!

Da durch diese Angaben der Berathung und Entscheidung der Pronvincialconcilien wenig übrig bleibt, so kommt der Verf. im Verlaufe seines Werkes Abthl. IV. ch. 19—21. auf diesen Gegenstand zurück, vertheidigt so gut wie möglich den Satz, dass alle dogmatische und allgemeine Disciplinarfragen vor das Forum des heiligen Stuhles gehören und nur minderwichtige der ersten und reinparticularrechtliche der zweiten Art im Provincialconcil verhandelt werden können; in erster Beziehung die, ob jemand in offene Ketzerei verfallen und zu excommuniciren sei, ob ein Lehrsatz den manifesten Charakter der Ketzerei habe und in Folge besonderer päbstlicher Ermächtigung, wie eine zweifelhafte Doctrin auszulegen sei, doch bedürfe ihre Entscheidung noch der päbstlichen Bestätigung (p. 526). Ueber alle zur Competenz des Provincialconcils nicht gehörigen Sachen sei nach Rom zu referiren, d. h.

gar keine Entscheidung vorzunehmen, sondern die des Pabstes zu begehren (p. 186). Handle es sich aber von der Verurtheilung eines Schuldigen durch das Concil, so stünde diesem nach der Sentenz das Appellationsrecht noch Rom zu, ein Satz, den Verf. weitläufig vertheidigt (p. 290—269). Was endlich sonstige Beschlüsse der Provincialconcilien betrifft, so verlangt der Verf. zu deren Giltigkeit und bindenden Kraft (gegen die auch bei Richter §. 155. von Walter §. 159 ausgesprochene gewöhnliche Ansicht) die Zustimmung, wenn auch nicht gerade die Bestätigung des Pabstes, was er gleichfalls ausführlich zu begründen sucht (p. 368—405).

Zu den eigenthümlichen Behauptungen des Verf. gehört auch die, dass das Concilium Tridentinum, obgleich dessen Publication von den Königen von Frankreich immer standhaft verweigert wurde, dort doch Geltung habe, weil es vom Episcopat, der allerdings dessen Publication fortwährend verlangt, förmlich recipirt worden sei (p. 500—515). Die vom Referenten gegebenen Auszüge aus diesem Buche des Herrn Bouix dürften genügen, um den wissenschaftlichen Werth und den Geist desselben daraus kennen zu lernen.

6. *Tractatus de judiciis ecclesiasticis, ubi et de vicario generali, auctore D. Bouix. Tomi II. Parisiis 1855. T. I. p. 1—534. T. II. p. 1—630:* als Theil seiner *Institutiones juris canonici in varias tractatus divisae.*

Der Verf. dessen französisches Werk wir soeben anzeigten, scheint das gesammte Canonische Recht in einer Anzahl Monographieen behandeln zu wollen als Theil eines grossen Werkes mit dem Titel: Institutiones juris canonici. Eine Anzeige des ersten, nemlich seines Tractatus de principiis juris canonici (der in Münster nachgedruckt und in der jetzt ultramontanen Tübinger theologischen Quartalschrift vom Jahr 1854 belobt und empfohlen wird), hat Ref. im 27. Bande dieser Zeitschrift schon gegeben; ausserdem sind nun noch erschienen: ein Tractatus de capitulis, ein anderer de jure liturgico, und der hier anzuzeigende de Judiciis ecclesiasticis. Diess Werk verdient die Aufmerksamkeit der deutschen Kirchenrechtslehren in verschiedenen Beziehungen auf sich zu ziehen; ein-

mal, weil es eine vollständige Darstellung des katholisch-kirchlichen Processrechts ist, mit genauester Berücksichtigung der Quellen; dann aber als Zeichen der katholischen Zeitrichtung. Von dem Latein des Verf. ist abzusehen. Er gehört ja zu den Schriftstellern, welche nur den Styl des fünfzehnten Jahrhunderts kennen.

Es ist zu bedauern, dass in dem klassisch gebildeten Frankreich die katholischen Canonisten nur in einem barbarischen Latein und in einer noch durchaus scholastischen Methode das Kirchenrecht zu behandeln wissen. Ein mit Bewusstsein gewählter wissenschaftlicher Standpunkt des Verfassers ist aus seinem Werke nicht zu ersehen, er gehört zu den jetzt in Frankreich s. g. Traditionalisten, und zwar in dem Sinne, dass er nur wiedergibt, was sich bei den älteren Kirchenrechtslehrern oft in langen Auszügen aus ihren Schriften findet. Sein Hauptführer ist der Jesuit Schmalzgrüber, oft folgte er Engel, Pirrhing, Lessius, Reifenstühl, seltner werden klassisch gebildete Canonisten, wie Devotus, angeführt, öfter Benedict XIV.; auch aus Fagnanus, Barbosa, Suarez, Sanchez, Ferraris und Maschat (Institutiones canonici 1757) finden sich Auszüge. Seine Hauptquellen sind das Corpus Juris Canonici nebst der Glosse, das nach alter Weise citirte Corpus Juris civilis, das Tridentinum, die Entscheidungen der Congregatio interpretum Concilii Tridentini; auch spielt das Naturrecht eine grosse Rolle d. h. eine naturrechtliche Theorie, von der man nicht mit Bestimmtheit sagen kann, ob der Verf. die s. g. Natur der Sache meint, oder subjective Auffassungen hat, wie sie sich jetzt häufig bei den Canonisten Italiens und Frankreichs finden. Sonst ist sein Verfahren dialectisch spitzfindig und casuistisch. Seine Hauptsätze stellt er als Propositiones kurz gefasst und in cursiver Schrift gedruckt auf, so dass der Kern seiner Doctrinen leicht zu finden ist. Das Werk zerfällt in zwei Hauptheile, von denen man den ersten den Allgemeinen nennen kann (de judiciis ecclesiasticis in genere T. I. p. 5—340), und einen besondern (de jud. ecclesiae specie) im Reste des ersten und im ganzen zweiten Bande; er handelt von der Gerichtsverfassung der Kirche, vom Verfahren in

Criminal- und von dem in Civilsachen, und theilt zuletzt Formularien von processualischen Acten mit. Die Richtung des Verfassers ist die ultramontane, und zwar in zweifacher Beziehung, nämlich gegenüber dem Staate, dessen Gerichtsbarkeit so sehr wie möglich im Interesse der Kirche beschränkt wird, und gegenüber der Kirche selbst oder dem Episcopate, dessen Rechte der Pabstgewalt auf das strengste untergeordnet, ja oft von ihr ganz absorbirt werden. Refer. sieht es wieder als eine Hauptaufgabe dieser seiner Inhaltsanzeige des Werkes an, die massgebenden Grundsätze des Verfassers in beiden Beziehungen, und zwar wörtlich, aufzuführen.

I. Die Sectio I. der Pars I. *de judiciorum ecclesiasticorum natura et quo jure regulantur* zerfällt in 4 Kapitel, die zweite: *probatur ecclesiae competere judiciariam potestatem proprie sic dictam i. e. forum externum*, in ebensoviele; die dritte: *de ecclesiasticorum materia seu objecto proprio* in neun; die vierte: *de variis personis in judicio interveniri solitis* in fünf; die fünfte: *de foro competenti* in vier; die sechste: *de probationibus judiciatibus* in fünf.

Refer. hebt aus diesem Theile folgende Sätze oder Dogmen des Verfassers hervor.

1. (S. 15). *Ex jure naturali debet in omni societate completa judiciorum proprie sic dictorum institutio induci* (folglich auch in der Kirche).

2. (S. 50). *Potestas ecclesiae coërcitiva est etiam de poenis temporalibus et corporalibus;* unter den letzten versteht der Verfasser die Gefängniss- und Geisselungsstrafe, Geldstrafen und die Verbannung. Diess wird historisch bewiesen S. 51—66.

3. (S. 68). *Causa ecclesiasticae* sind alle, *quas Ecclesia sive per expressas definitiones, sive per sufficientem suam praxim, declaraverit, jurisdictioni suae subjacere* und S. 70: *Ad distinguendos proprias fori ecclessiastici et saecularis causas, tuta regula sunt decreta pontificum et conciliorum, quae hanc distinctionem clare enuntiant et in generalem Ecclesiae disciplinam et legislationem transierunt*, ferner S. 71: *Eae causae ad forum ecclesiasticum pertinere censendae sunt, quas necesse est judici ecclesiastico et non judici saeculari subjacere, ut*

Ecclesia finem sibi proprium, salutem nempe animarum convenientes attingere possit, endlich S. 72: *Ad forum ecclesiasticum pertinent eae causae, quas illi tanquam proprias tribuunt communiter doctores catholici.*

4. (S. 76). *Ad forum ecclessiasticum pertinent spirituales causae, etiamsi temporalis societatis interesse attingant.*

5. (S. 79). *Quando dubium est, utrium causa spiritualis sit, an vero temporalis, ad potestatem ecclesiasticum pertinet pronuntiare et huic decisioni se submittere debet saecularis potestes.*

6. Was Ehesachen betrifft, führt der Verf. S. 85 einen Ausspruch Pius IX. an; der lautet: *omnino spectare ad Ecclesiae potestatem ea omnia decernere quae ad (idem) matrimonium quovis modo possunt pertinere.*

Rücksichtlich des *forum privilegiatum* der Cleriker wiederholt der Verf. die Aeusserung Schmalzgrüber's: *indubitabilis apud omnes catholicos veritas est, quae docet: clericorum personas a jurisdictione saeculari exemtas esse* (S. 89) — und zwar gelte diess *jure divino;* die entgegengesetzte Ansicht sei: *omnino falsa et perniciosa* (S. 90).

7. Stellt ebendaselbst der Verf. den Satz auf: *Si justitiam administrare negligat saecularis judex, causa, licet mere temporalis ad forum ecclesiasticum legitime defertur.*

Dagegen sagt er S. 98: *Ad saecularem potestatem non pertinet ecclesiastici judicis negligentiam supplere in causis ecclesiasticis* (wobei er sich u. A. auf die Bulle in *Coena domini* beruft).

8. S. 99 behandelt der Verf. die Unterrichtsfrage und spricht dem Staate S. 106 das Recht ab, Universitäten mit theologischen Facultäten zu errichten und unterwirft S. 112 auch den profanen Volksunterricht von rechtswegen der Aufsicht der Kirche.

Die Patronatssachen erklärt er S. 115 mit Schmalzgrüber gleichfalls für rein kirchliche.

Zu den mit grosser Ausführlichkeit behandelten Materien gehört S. 142—164 die Materie vom judex delegatus, die de procuratoribus S. 187—228); ferner die über die Competenz der

Gerichte (S. 242—302), wo der Verf. sich häufig des Wortes *forus* für forum bedient; endlich die Lehre vom Beweise und dem Beweisverfahren (S. 302—340).

II. Die Pars II. beginnt mit der Darstellung der Gerichtsverfassung der Kirche, wo aber Verf. die Lehre von der Päbstlichen Gerichtsbarkeit übergeht, indem er ein eignes Buch über dieselbe schreiben werde. Dann handelt er in Sect. II. C. 1. von der bischöflichen Gerichtsbarkeit überhaupt, und in Sect. III. mit grösster Ausführlichkeit in neun Kapiteln von S. 349—449 von der freilich in Frankreich jetzt sehr wichtigen der Generalvicare. Eine unendliche Zahl Rechtsfragen werden untersucht und erledigt; dann in C. XI *de auditoribus,* C. XII *de assessoribus curiarum episcopalium,* C. XIII *de forma collegiali tribunalis ecclesiastici,* C. XIV *de promotore,* C. XV *de notariis et cancellariis,* C. XVI *de promotore et advocato pauperum,* C. XVII *de cursoribus (huissiers)* C. XVIII *de Curia archiepiscopali, provinciali et patriarchali.* Hiermit schliesst der erste Band.

Das kirchliche Criminalprocessrecht füllt über die Hälfte des zweiten Bandes aus und handelt in Sect. III. der Pars II. de processu criminali ordinario in vier Unterabtheilungen, und zwar vom Accusationsprocess (Sub sect. I. C 1.), dem Denüntiationsprocess C. 2, dem Inquisitionsprocess C. 3, dem der *Exceptio* in C. IV; endlich in C. 5 von der geschichtlichen Entwicklung des Accusations- und des Inquisitionsverfahrens. Biener's berühmte Schrift hierüber ist dem Verf., wie man leicht begreift, unbekannt, doch führt er einige Schriften von Boehmer und Thomasius an.

Die Subsectio III. führt die Ueberschrift: *Tela processus criminalis a contestatione litis usque ad sententiam definitivam,* dann Subsect. IV: *Tela processus criminalis a sententia definitiva usque ad finem.* Hier wird sehr ausführlich von der Appellationsinstanz gehandelt. Die Sectio IV. ist überschrieben: *de processu extraordinario criminali* und zerfällt in vier *Subsectiones, 1. processus ex notorio nomine, 2. de judicio sumario, 3. de sententiis ex informata sententia,*

4. normu processus criminalis contra haereticam pravitatem inquisitioni seu sancti officii tribunalibus propria.

Die Sectio V handelt vom Civilprocess. C. I. im Allgemeinen, C. II. von der Nullitätsquerel und der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, C. III. vom Verfahren in Civil-, namentlich in Ehesachen, und in C. IV. von der *Norma procedendi in causis nullitatis professionis religiosa.*

Den Schluss des Werkes bilden 67 Capitel von Formularien für alle mögliche processualische Arte.

Es liess sich aus allen Capiteln der Pars II. ein Florilegium kühner Behauptungen des Verf. geben, doch will Ref. davon Umgang nehmen, und schliesst mit der allgemeinen Bemerkung, dass Herrn Bouix auch in diesem Werke eine umfassende Gelehrsamkeit im Kirchenrechte älterer Zeit nicht abzusprechen ist, während diese Wissenschaft in ihrer gegenwärtigen Höhe, namentlich in Deutschland, ihm gänzlich unbekannt zu sein scheint.

Am Schlusse dieses seines IV. Artikels über das französische Kirchenrecht hat Refer. noch ein soeben (im Sept. 1855) ihm erst bekannt gewordenes Lehrbuch des gesammten katholischen Kirchenrechts anzuzeigen nämlich die:

Institutiones juris canonici publici et privati ad usum Scholarum accomodatae auctore R. de M., non ita pridem sacrae Theologiae nec non juris canonici professore: opus illustr. ac reverend. D. D. Petro Ludoviso Parisis, Episcope Attrebatensi dedicatum. Parisiis 1853. 2 Vol. 8. T. I. p. 1—583. T. II. p. 1—642.

Diess Lehrbuch des Canonischen Rechts reiht sich genau an die von Lequex und Bouix an. Es ist in demselben schlechten Latein und nach der gleichen scholastischen Methode geschrieben, welche in den französischen Seminarien allgemein üblich zu sein scheint. Dagegen fehlt ihm eine in jenen sichtbare Eigenschaft, nämlich der gelehrte Ausputz. Nur wenig Schriftsteller werden vom Verf. angeführt, und selbst nicht bei Behandlung der Streitfragen. Die Hauptsätze der Lehre sind als Propositiones in den Capiteln oben angestellt und werden

dann durch Berufungen auf die heilige Schrift, die Tradition, die Kirchenväter, die Concilienbeschlüsse, des Corp. Jur. Canonici und, wo es für nöthig erachtet wird, auf die Doctrin und die Praxis zu beweisen versucht. Oeffentliches und Privatkirchenrecht werden nicht abgesondert behandelt, doch kommt das erste der Hauptsache nach im ersten Theile, der Lehre von den Personen, vor (de statu ecclesiae et ecclesiasticarum personarum). Derselbe beginnt nach einer Darstellung der Quellen des Kirchenrechts, welcher aller Wissenschaftlichkeit ermangelt (S. 1—59), zerfällt in 18 Bücher,[5]) wovon 10 den ersten Band füllen.

Die Ueberschriften derselben sind: 1. *de existentia ecclesiae ejusque dotibus* (p. 60—105), 2. *de partibus Ecclesiae, earundemque principiis, seu formis constitutivis nec non de membris inde informatis et cooptatis* (p. 106—136), 3. *de distinctione et ordinatione membrorum corporis Ecclesiae*, 4. *de hierarchia, seu potestate ecclesiastica* (p. 137—253), 5. *de summo pontifice et Hierarchis qui ad Pontificalem hierarchica referuntur* (p. 254—309), 6. *de Episcopis et iis qui ad episcopalem hierarchiam referuntur* (p. 310—361), 7. *de Parochis et iis qui ad parochialem hierarchiam referuntur* (p. 362—375), 8. *de collegiis canonicorum* (p. 376—410), 9. *de hierarchiarum conventibus seu de conciliis ecclesiasticis* (p. 411—454), 10. *de secunda specie personarum ecclesiasticarum, seu de Regularibus* (p. 455—558), 11. *de Laicis et personis civilibus* (Pars II. p. 1—145). In diesem Buch wird auch das Eherecht abgehandelt. Die Pars II. zerfällt in 4 Bücher: 1. *de locis sacris seu de ecclesiis* (p. 149—232), 2. *de Scholis ecclesiasticis* (p. 233—308), 3. *de hospitalibus* (p. 309—325), 4. *de temporalibus Ecclesiae* (p. 326—431); die Pars III. endlich *de judiciis ecclesiasticis* in 3 Bücher: 1. *de judiciis ecclesiasticis proprie sic dictis* (p. 435), 2. *de delictis ecclesiasticis* (p. 524—552), 3. *de poenis ecclesiasticis* (p. 553—624).

Ein weiteres Aufführen der Ordnung der einzelnen Ma-

---

5) In Folge eines Druckfehlers führt das 11. Buch die Aufschrift Lib. XII.

terien würde zu weit gehen, zumal die Gliederung der Bücher und deren Capitel sehr ins Einzelne geht und überhaupt die Behandlungsweise des Verfassers sehr breit ist.

Dagegen will Refer., um prägnante Ansichten des Verfassers hervorzuheben oder seine Erledigung wichtiger Lehren vor Augen führen, einige seiner Propositiones hier wiedergeben oder zeigen, auf welche Weise er Hauptfragen abthut.

S. 121 heisst es: *Omnes baptizati etiam haeretici quin et cathegumeni sunt aliqua ratione membra ecclesiae* (also auch alle Protestanten), und zwar wird S. 129 gesagt: *excommunicati, schismatici et haeretici qui ex bona fide aut quomodocunque irreprehensibiliter degunt — et alioquin justi sunt pertinent ad animam ecclesiae*, desgleichen die *Judei omnesque cujuscumque sortis infideles, qui ex bona fide et aliis debitis operibus justi sunt justitia supernaturali* (p. 130). *Potestas ecclesiae est inspectiva, legislativa, executiva, vindicativa adeoque etiam coactiva, seu ubi oportet et facultas suppetit potest et debet Ecclesiae per poenas salutares etiam temporales contumaces filios ad legum suarum observantiam legere* (p. 153). Von der Verfassung der katholischen Kirche sagt der Verfasser S. 168: *Forma jurisdictionis sive imperii ecclesiastici est jure divino simpliciter et absolute monarchica;* doch beschränkt er diese Propositio S. 176 durch eine zweite, worin es heisst, die *forma imperii ecclesiastici* sei *secundum quid* auch *aristocratica;* endlich sagt er in Propos. III. S. 180: *Forma imperii eccles. sensu latissimo et admodum improprie dici potest et est monarchia democratia temperata;* dann in Prop. IV. p. 181: *Monarchia ecclesiastica est illud idem, quod passim primatus vocatur.*

S. 188: *Conducit, imo quodammodo oportent Christum instituere ecclesiam suam sub forma monarchica.* S. 203 wird die Unfehlbarkeit des Pabstes in causis fidei et disciplina und seine Unabhängigkeit von der Zustimmung des Volkes und der Bischöfe in der Beziehung als eine *communissima theologorum ct canonistorum ac certissima propositio* ausgesprochen und vertheidigt; desgleichen S. 218 das Recht desselben, Bistümer zu errichten und die Bischöfe ein- und ab-

zusetzen, und S. 225 die propositio *certa* gefügt: *Episcoporum jurisdictio a Christo non immediate sed mediate solum per pontificem romanum derivatur;* daher steht der Pabst nach S. 232 über dem gesammten, auch in einem oecumenischen Concil versammelten Episcopat. Die Berufung von einer päbstlichen Entscheidung an dieses ist ebenso rechtlich unzulässig als die an eine Staatsbehörde (p. 246). Alle Rechte des Pabstes sind jure divino fundata und keine adventitia (p. 249). Doch vertheidigt der Verf. S. 267 den Satz: dass ein häretischer Pabst abgesetzt werden könne.

In dem ziemlich oberflächlich behandelten Eherecht spricht sich der Verf. Bd. II. S. 58—59 für die Ansicht aus: dass die Nuptiirenden und nicht der trauende Priester Ministri sacramenti seien. Die Frage von den gemischten Ehen wird übergangen.

Dagegen wird vom elterlichen Verhältnisse und dem der Dienstboten gehandelt, und merkwürdiger Weise S. 103 die Proposition vorgebracht und ausgeführt: *Servitus per se nec juri naturali nec divino repugnat adoque nisi jura humana obstent, non est illicita,* und S. 105 den weitern Satz: *jus divinum et canonicum simul ac servitutem justo titulo aequisitam probant et vindicant, injustam damnant ac severe prohibent, quin etiam legitimam temperant eamque justis legibus ponderantur.*

Von der bürgerlichen Gesellschaft sagt der Verf. II. S. 107: *Societates civiles sunt in praesenti statu naturae lapsae moraliter necessariae!* Der Staatszweck bezieht sich nicht blos auf die materiellen, sondern auch auf die geistigen Interessen der Menschen, daher die Staatspflicht, auch die Religion zu schützen; doch hat die weltliche Gewalt nur das Recht, die Beschlüsse der Kirche auszuführen, nicht aber die Beschlüsse in Religionssachen zu fassen (S. 125). S. 129 steht die Propos.: *Potestas Civilis seu principatus politicus secundum se sumptus a Deo* (de fide) est und S. 130 in actu secundo (durch die Einsetzung der jedesmaligen Obrigkeit) non est immediate a Deo sed mediate tantum. Es folgt nun die Theorie des Verf. über das Verhältniss von Kirche und Staat, welche da-

hin geht, den letztern sei der erste so sehr untergeordnet in Religionsangelegenheiten, dass die geistliche Gewalt auch Strafen gegen die Träger der weltlichen decretiren könne (p. 140); doch sei die kirchliche Strafgewalt (hier) simpliciter potestas spiritualis nicht aber temporalis (p. 141).

In der Lehre vom kirchlichen Begräbniss stellt der Verf. S. 214 den Satz auf, dass katholische Kirchhöfe durch das Begraben Häretischer polluirt würden: nach strengem Rechte dürfte daher nachher so lange keine katholische Leiche dort begraben werden, bis die des Häretikers ausgegraben und weggeschafft sei. Doch fügt er vorsichtig hinzu: *In praxi exhumatio omitti potest, ubi praesertim non sine scandalo aut rumore fieret!*

Durchaus oberflächlich und ohne eine nur einigermassen näher eingehende Interpretation der tridentinischen Bestimmungen wird S. 229—231 die Lehre von der Kirchenbaulast abgemacht. Er bemerkt indessen, dass die bürgerliche Gesetzgebung jetzt mehr massgebend sei. Von den Universitäten sagt er S. 240, sie seien pontificia auctoritate instituendae; spricht ihnen dann aber S. 260 das Recht zu, doctrinelle Gutachten abzugeben. S. 302 wird die Lehrfreiheit der Kirche rücksichtlich des profanen Unterrichts und daher ihr Recht, Schulen aller Art zu errichten, vertheidigt.

Was das eigentliche Güterrecht betrifft, so bemüht sich der Verf. S. 327 ff. schriftmässig zu beweisen gegen Wikleff und Andere, dass der Kirche der Vermögenserwerb zustehe, und zwar, dass die Rechtstitel desselben nicht durch das Civilrecht, sondern jure naturali et divino begründet seien (p. 344).

S. 363 behandelt der Verf. die Streitfrage vom Subject des Kirchenvermögens; er führt fünf Meinungen auf, unter welchen er die fünfte als die allein richtige S. 305 ff. vertheidigt, nämlich die auch von Savigny, Richter u. A. angenommene, aber von den meisten ultramontanen Kirchenrechtslehrern Deutschlands in neuester Zeit bekämpfte, die dahin geht: *dominium bonorum ecclesiasticorum esse respective penes ipsas ecclesias particulares, cathedrales, collegiatas, capitulares, regulares, parochiales, sodalitias etc.*

Hierauf geht er über zur Vertheidigung der Unverletzlichkeit des Kirchenguts, zur Bekämpfung der Saecularisationen desselben durch die Regierungen u. s. w. (p. 369), dann zur Rechtfertigung der Immunität und Abgabenfreiheit desselben (p. 377), wobei er jedoch bedeutende Beschränkungen zulässt, z. B. die Besteuerung des Kirchenguts zur Zeit der Noth. Das Recht der Immunität wird weitläufig begründet als jure naturali, gentium, divino et ecclesiastico geboten und daher auch als ein durch die bürgerliche Gesetzgebung zu sanctionirendes Vorrecht der Kirche (S. 302 ff.).

Im dritten Buch wird das Wesen der kirchlichen Gerichtsbarkeit festgestellt und dieselbe ihrem Urgrunde nach auf das göttliche Recht gestützt und die Unabhängigkeit des geistlichen Richteramtes von aller weltlichen Gewalt so sehr vertheidigt, dass S. 446 die Appellatio ab abusu schlechthin verworfen wird.

S. 452 wird (wie von Bouix) der Satz aufgestellt: *Ad ecclesiam privative spectat decernere, quae causa sit ecclesiastica nec ne!* und daher erstreckt sich die kirchliche Gerichtsbarkeit auch auf die jura temporalia der Kirche (p. 457), ferner auf die causa tum civiles tum criminales in clericum introductae (p. 460).

Hiermit setzt Ref. seiner Anzeige dieses Lehrbuchs des canonischen Rechts ihr Ziel. Wie wenig ansprechend auch die Form des Buches ist, und wie viele unhaltbare, aber bei den französischen Canonisten der Gegenwart fast allgemein wiederkehrende Behauptungen in denselben vorkommen, so kann man doch dem Verf. Scharfsinn und im Ganzen auch eine vorherrschende Billigkeit in seinen Ansichten nicht absprechen. Auf das staatlich in Frankreich geltende Kirchenrecht nimmt derselbe so wenig Rücksicht, dass ein Fremder, mit der französischen Gesetzgebung nicht näher Bekannter glauben könnte, es existire ein solches gar nicht.

Allein die Negation der Staatsgesetzgebung als eines auch die Kirche bindenden Rechts ist ja Princip der neuen Schule, welche es ganz richtig findet, dass alles staatliche Recht, welches nicht von Rom aus genehmigt ist, für etwas bloss factisch gehalten werde.

VI.

Die neuesten Leistungen auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft in Nordamerika.

Angezeigt

von

Mittermaier.

Wir haben in dieser Zeitschrift seit einer Reihe von Jahren auf alle bedeutenden rechtswissenschaftlichen Erscheinungen in Nordamerika aufmerksam gemacht. Unsere Leser werden sich überzeugt haben, dass die Mehrzahl dieser Werke nicht den wissenschaftlichen Charakter an sich trägt, welcher deutsche Arbeiten auszeichnet, dass dagegen die praktische Richtung, welche das ganze amerikanische Leben durchdringt, auch bei den amerikan. juristischen Arbeiten bemerkbar ist, und ihnen auch Werth für den Ausländer gibt. Es fehlt nicht an Sammlungen der gerichtlichen Entscheidungen einzelner Staaten, oder an den bei Gelegenheit einzelner vorgekommenen Aufsehen erweckenden Rechtsfälle erschienenen Flugschriften. Selbst grössere amerikanische Werke über einzelne Rechtslehren enthalten nicht eine geschichtliche Entwickelung, nicht eine Aufstellung von Grundsätzen, sondern eine mit Beziehung auf die Werke, die das common law erörtern, und vorzüglich mit Anführung aller ergangenen Präjudizien praktische Erörterung der Lehre. Im Civilrechte liegt der Grund dieser Art der Behandlung und dem mangelhaften Studium des römischen und des germanischen Rechts (wenn die Amerikaner von dem letzten sprechen, so reden sie von dem feudal law). Auch ist es auf amerikanischen Universitäten nicht Sitte, rechtsphilosophische Untersuchungen anzustellen. Es kann aber nicht das Dasein einzelner Werke geläugnet werden, die auch wissenschaftlichen Werth haben. Zu den wahrhaft wissenschaftlichen Arbeiten gehören die Werke von Kent (von dessen Commentar jetzt die 7. Ausgabe erschienen ist), von Story, Greenleaf, Walker, Wharton. Immer mehr aber kömmt man auch

in Amerika zur Erkenntniss der Nothwendigkeit, auf dem Gebiete der Jurisprudenz die praktisch tüchtige Richtung mit der wissenschaftlichen zu verbinden. Wir glauben, dass es unsern Lesern angenehm sein muss, wenn wir sie mit dem Inhalte der neuesten Werke Amerika's die aus der bessern Richtung hervorgehen, und auch für Europa ein Interesse haben, durch gedrängte Anzeige bekannt machen.

1) *Institutes of american law, by John Bouvier. IV vol. Philadelphia. 1854.*

Vor uns liegt ein aus vier dicken Bänden bestehendes Werk, welches mehr als jedes andere bisher erschienene geeignet ist, nicht bloss Jedem der über das jetzige amerikanische Civilrecht eine klare Uebersicht erhalten will, diese sicher zu geben, sondern auch Jedem, welcher in der Lage ist, über einzelne Theile des amerikanischen Rechts zuverlässige Auskunft zu erhalten, diese zu gewähren. Der Verfasser starb im Jahr 1851. Er war Richter in Philadelphia und als einer der umfassend gebildeten Juristen Amerika's bekannt. Der Verfasser setzte sich die Aufgabe, in einer systematischen Ordnung das grosse in zahlreichen Werken zerstreut vorkommende Recht so darzustellen, dass jeder (auf ähnliche Art wie in deutschen Lehrbüchern) in jeder Lehre den Begriff eines Rechtsinstituts, die Eintheilungen, die entscheidenden Grundsätze und die Entwickelung des Rechtsverhältnisses nach den Wirkungen finde. Der erste Theil enthält das Verfassungsrecht von Amerika, die allgemeinen Grundsätze von den Gesetzen und ihrer Anwendung; das erste Buch handelt von den Personen, insbesondere auch von der schwierigen Lehre von den Korporationen (künstlicher Personen) S. 73. Bekanntlich ist das amerikanische Recht verschieden von dem englischen, indem das Erste nur durch eine Verleihung kraft gesetzgebenden Akts die Korporation entstehen lässt. Sehr gut ist zusammengestellt (p. 78), welche Rechte einer Korporation zustehen. Auch die Lehre von dem Wohnsitze (domicil), wobei das amerikanische Recht viele Eigenthümlichkeiten hat, ist gut (p. 96) erörtert. Die Lehren von der Ehe, Vormundschaft, vorzüglich

die Lehre von der insanity und ihren Wirkungen (p. 148) sind hier erörtert. Das zweite Buch handelt von den Sachen, zuerst von den verschiedenen Eintheilungen, dann von den Beweisarten und zuletzt von den Verträgen. Hier ist (p. 206) auch die Lehre von den Patenten und Erfindungsrechten nach den amerikanischen Gesetzen gut vorgetragen. Der zweite Theil enthält die Fortsetzung der Lehre von den Verträgen und insbesondere sehr klar die Lehre von den Gesellschaften. Von S. 152 an ist die Lehre von dem Grundeigenthum vorgetragen, dabei von den verschiedenen Arten von Verleihungen daran, von Uebertragung dieses Eigenthums, von dem Erbrechte gehandelt. Das erste Buch (p. 492) enthält die Lehre von den Verletzungen und Beschädigungen (wrongs). Diese Abtheilung gehört zu den wichtigsten, da der Verf. sehr gut alle Rücksichten der Entschädigung mit scharfer Absonderung der verschiedenen Rechtsverhältnisse vorträgt. Der dritte Theil behandelt die Lehre von den Mitteln der Rechtsverfolgung, und hierzu auch mit grosser Klarheit die Organisation und die Zuständigkeitsverhältnisse der verschiedenen Gerichte (III. p. 67); die Lehre von den Klagen (nach der bekannten Eintheilung in real and personal actions) (p. 128), die Verhältnisse der Partheien (p. 132) und die einzelnen Theile des Verfahrens, dabei in klarer Weise die Natur und Befugnisse des Schwurgerichts und die Beweislehre. Da der englisch-amerikanische Gerichtsgebrauch so viele Kunstausdrücke zur Beziehung der einzelnen Arten der prozessualischen Handlungen und Urtheile hat, so ist das vorliegende Werk sehr zu empfehlen, da es eine genaue Entwickelung des Sinnes jedes Ausdrucks gibt. Der vierte Band spricht von einzelnen Arten des Verfahrens, und von p. 93 an von den Billigkeitsgerichten und dem dabei vorkommenden Verfahren. Was dem vorliegenden Werke einen besondern Werth ausser der klaren Anordnung und vollständigen Entwicklung gibt, ist die Sorgfalt, mit welcher der Verf. die verschiedenen gerichtlichen Entscheidungen und Aussprüchen angesehener Juristen mittheilt, welche die Aufstellung eines gewissen Rechtssatzes rechtfertigen. Dankenswerth ist aber auch, dass der Verf. da, wo in den ver-

schiedenen Staaten Abweichungen vorkommen, sie angibt, und da wo römische Rechtssätze in dem common law Eingang erhalten oder auf die Rechtsübung Einfluss hatten, diese Sätze erörtert.

2) *A law dictionary adapted to the constitution and laws of the united states of America with reference to the civil and other systems of foreign law by J. Bouvier. Fifth edit. 2 vol. Philadelphia 1855.*

Wer die Schwierigkeit des richtigen Verstehens juritischer englischer Ausdrücke kennt, wer weiss, wie der nämliche Ausdruck in verschiedenen Rechtstheilen eine verschiedene Bedeutung hat, weiss auch den Werth eines guten juristischen Wörterbuchs zu schätzen, da die Sammler allgemeiner Wörterbücher gewöhnlich zu wenig Juristen sind, um genügende Nachweisungen über den Sinn der juristischen Ausdrücke geben zu können. Mancher englische Ausdruck hat auch in der amerikanischen Rechtssprache eine besondere, von der englischen abweichende Bedeutung. Das vorliegende Werk, dessen Titel wir oben anzeigten, ist geeignet, diesem Bedürfnisse um so mehr abzuhelfen, da der Verf. selbst ein sehr ausgezeichneter, praktischer Jurist war. Der Verf. fühlte aber, dass ein solches Wörterbuch erst dann wahren Werth hat, wenn nicht bloss eine kurze Beschreibung des Sinnes eines Ausdrucks gegeben, vielmehr bei Ausdrücken, die eine ganze Lehre umfassen und ohne die Kenntniss der Einzelnheiten nicht richtig verstanden werden können, eine klare Skizze der Lehre kurz mitgetheilt wird, z. B. bei dem englischen Ausdruck: consideration, deed, fixtures. Der Leser findet nun bei jedem dieser vieldeutigen Ausdrücke eine gute Erörterung der einschlägigen Lehren, z. B. vol. I. p. 382 über die Lehre von der declaration, p. 386 über deed, p. 444 über donation, p. 540 über Bedeutung von forgery, p. 636 injury; vol. II. p. 192, wo die verschiedenen Gesetzgebungen über murder gut dargestellt sind, p. 46 die schwierige Lehre von lien, p. 51, wo unter dem Ausdruck: limitation die ganze Verjährungslehre erörtert ist, p. 124 ist unter dem Worte: maxim die Uebersicht aller in England und Amerika bekanntlich sehr wichti-

gen allgemeinen Rechtssätze des comon law zusammengestellt. Die viel bestrittene Lehre von notice ist vol. II. p. 240, und p. 341 die Lehre von den verschiedenen Vertheidigungsmitteln des Beklagten unter dem Worte plea entwickelt.

Der Verf. hat den Werth seines empfehlungswürdigen Werkes noch dadurch erhöht, dass er bei jeder Lehre Nachweisungen durch Berufung auf Gesetze und Schriftstellen gibt, und unter den verschiedenen Worten der Staaten, z. B. Connecticut, Ohio etc., die Geschichte der Gründung jedes amerikanischen Staates und seiner Gesetzgebung bemerkt.

3) *Trübner bibliographical Guido to american. literature being a classified list of Books in all departements published in the united states with an introduction. London 1855.*

Wir machen auf eine dankenswerthe kleine Schrift unseres deutschen Landsmanns Trübner aufmerksam, der durch seine Beharrlichkeit und seinen Eifer eine werthvolle Verbindung zwischen amerikanischen und englischen Buchhändlern gründete, und als Buchhändler in London dadurch den Vortheil eröffnet, Jedem schnell Bücher aus Amerika zu verschaffen. Der Verf. hat in seiner Einleitung vorerst von dem Geiste und dem Fortschritte der amerikanischen Literatur seit 1640 bis 1820 gehandelt, und zeigt darin, mit welcher Vorsicht die oft aufgestellte Behauptung angenommen werden müsse, dass in Amerika in den vorigen Jahrhunderten nichts für die Wissenschaften geleistet worden, da vielmehr in jedem Fache ausgezeichnete Schriftsteller in Amerika wirkten; insbesondere durchgeht der Verf. die amerikanische Literatur aus den letzten 40 Jahren, und widerlegt die stolzen Vorurtheile der Europäer, dass man für Wissenschaft aus den Werken der Amerikaner nichts lernen könne; er weist insbesondere auch p. XV nach, dass auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft in Amerika Werke, z. B. von Story, Kent, Livingston, erschienen, welche auch auf die Fortschritte in Europa Einfluss hatten. Merkwürdig sind die Nachweisungen p. XX über die Blüthe des Buchhandels in Amerika (man erfährt, dass 1853 allein 733 neue Werke dort erschienen), p. XXVI über die reichen Bibliothe-

ken in dem Lande und p. XXIV über die ungeheuere Zahl amerikanischer Zeitungen und Zeitschriften. Beigefügt ist ein Katalog der wichtigsten in Amerika in jedem Fache erschienenen Werke.

4) The history and law of habeas, and an essay on the law of Grand Juries. By ***Ingersol*** *of the Philadelphia bar. Philadelphia 1848.*

Wir heben diese in Europa unbekannt gebliebene Schrift besonders hervor, da sie eine mit Sorgfalt und frischer Auffassung aus den Quellen geschöpfte Geschichte der Entwicklung von zwei der wichtigsten englisch-amerikanischen Rechtsinstitute enthält, nämlich der zum Schatze der persönlichen Freiheit angeführten habeas corpus acte und der grossen Jury. Der Verf. bemerkt mit Recht, dass im englischen common law nur der writ de homme replegiando als ein Schutzmittel persönlicher Freiheit vorkam; er zeigt, dass schon vor der Akte Carl II. sich durch Uebung ein Verfahren wie bei habeas ca. ausbildete, wobei insbesondere die Frage, ob auch gegen Einsperrung durch geistliche Gerichte oder vermöge Privatautorität das Gericht Schutz geben könne. Der Verf. stimmt der Ansicht Hallams bei, dass durch das Gesetz von Carl II. kein neuer Grundsatz aufgestellt, sondern nur die bisherige Uebung fester begründet und klarer gemacht wurde, und hebt p. 9 die (1758) merkwürdigen Parlamentsbeschlüsse wegen Anwendung dieses Statutes hervor. Werthvoll ist die Schilderung p. 14, wie allmählig der Umfang der Anwendung des Writ of habeas immer mehr bestritten wurde, bis das Statut Georg IV. (p. 19) manche Streitigkeiten entschied. Es ist interessant aus der Anführung der einzelnen Fälle bei dem Verf. zu sehen, wie wohlthätig die Anwendung z. B. in Fällen wurde, wo zu zeigen war, dass ein Fall vorlag, in welchem Bürgschaft zu leisten gewesen war, oder wenn die Verhandlung ungebürlich verzögert wurde (p. 20). Die Schrift liefert nun die Nachweisung wie in einzelnen Fällen das Mittel angewendet wurde, und zeigt von p. 32 an, welche Statute darüber (mit noch grösserem Schutz) in den amerikanischen Staaten ergingen. In der Abhandlung über die grosse Jury (von p. 47 an) beweist der Verf., dass er mit

den Quellen vertraut ist; seine Auffassung ist freilich eine verschiedene von den neuen deutschen Arbeiten und der Forschung von Forsyth. Er erkennt zwar der Anklagejury den frühen Ursprung zu; nur fehlt der Verf., wenn er eine frühere Entwickelung der Urtheilsjury annimmt; der Verf. (p. 55) findet so grosse Aehnlichkeit zwischen der englischen Grandjury und dem canonischen Verfahren, sodass er geneigt ist, die nämliche Quelle für Beide anzunehmen. Auch der Verf. (p. 58) erkennt, dass ursprünglich die Geschworenen nur Zeugen waren, die nach ihrem eignen Wissen aussagten, und dass erst allmählig (auf p. 59 gut entwickelt) die spätere Ansicht entstand, welche die Geschworenen als Richter betrachtete, die nach evidence zu entscheiden hätten. Der Verf. verweilt besonders bei der Frage, wie lange die Ansicht bestand, dass die Grandjury nach ihrem Wissen (ohne Rücksicht auf vorgelegte Beweise) anklagte (p. 60) und wie in der Rechtsübung das Erforderniss der geheimen Verhandlung der grossen Jury sich bildete (p. 62). Die vorgekommenen Rechtsfälle sind gut zusammengestellt. Am Schlusse spricht der Verf. (wir bedauern nur zu kurz) darüber wie durch Statute von Amerika die grosse Jury verbessert wurde.

5) *An Introduction of the Study of the Roman law, by* Luther Cushing. *Boston 1854.*

Je mehr das Studium des röm. Rechts in Amerika vernachlässigt wird, desto erfreulicher ist ein Werk wie das obengenannte; zwar würde man sich sehr irren, wenn man darin eine römische Rechtsgeschichte suchen würde, wie sie in Deutschland die äussere und innere Rechtsgeschichte begreift; das vorliegende Buch enthält nur äussere röm. Rechtsgeschichte, ist bestimmt zum Gebrauche bei Vorlesungen, liefert die Geschichte des röm. Rechts bis Justinian, entwickelt den Geist der justinianischen Sammlung und die Schicksale derselben. Das Buch ist mit grosser Klarheit geschrieben; die neuen deutschen Forschungen scheinen dem Verf. unbekannt. Merkwürdig ist die Entwickelung des Verhältnisses der Gesetzgebung und der Jurisprudenz.

6) *The law of contracts by Th. Parsons, Dane Professor of law in the university at Cambridge. vol. I. Boston 1853.*

Dies Werk ist im Geiste der Arbeiten von Story geschrieben und behandelt den allgemeinen Theil des Obligationenrechts Der Verf. ist ein gründlicher Jurist, der mit den Quellen vertraut ist und die Gabe der Klarheit und systematischen Anordnung in hohem Grade besitzt. Da das englisch-amerikanische Vertragsrecht grösstentheils auf dem common law beruht, so musste der Verf. bei jedem von ihm angeführten Satze auf Urtheile und Schriftsteller sich berufen, durch welche der Satz bestätigt wird. Der vorliegende Band enthält, nach den allgemeinen Begriffen von Verträgen, im Buch I. die Lehre von den bei Verträgen vorkommenden Personen, Buch II. die Grundsätze von der consideration und der Einwilligung, Buch III. die einzelnen Verträge. In dem ersten Buch sind die verschiedenen Verhältnisse der bei Schliessung von Verträgen betheiligten Personen, daher von den Herrn, von Theilnehmern, von Agenten, Faktoren, Mäklern, Dienstboten, hierauf wird das Verhältniss entwickelt, wie ein Recht durch Cession u. A. auf andere Personen übergehen kann. Eine treffliche Ausführung ist die p. 353 von der consideration, wo im englischen Rechte der Satz gilt, dass ein Versprechen ohne consideration nicht gerichtlich verfolgt werden kann. Die alten Juristen kamen dazu durch römische Stellen vom pactum nudum, und im Fortgang des Rechts fordert man, dass jeder Vertrag eine causa haben müsse. Das Dasein dieser causa bezeichnet man mit consideration. In der Rechtsanwendung erzeugt dieser Satz viele Streitigkeiten. Die Ausführungen des Verf. verdienen w gen des praktischen Geistes, wegen vieler feiner Beobachtungen und der Klarheit die Aufmerksamkeit auch europäischer Juristen, denen das Werk eine klare Vorstellung vom amerikanischen Vertragsrechte gibt.

VII.

Die neueste Bearbeitung des englischen Rechts.

Angezeigt

von

Herrn Dr. **Burckhardt,** jun.

in Basel

Blackstone's Commentaries systematically abridged and adapted to the existing state of the law and constitution, with great additions, by Samuel Warren Esq. London. W. Maxwell. 1855.

Warren der Verfasser dieser neuen Ausgabe von Blackstones berühmten Commentaren über das englische Recht ist in Deutschland wohl mehr durch seine Romane, als durch seine juristischen Schriften bekannt. Sein „Tagebuch eines Arztes" und „10000 Pfund Renten" gehören mit zu dem Bessern in ihrem Fache; die letztere Erzählung bietet zudem ein wissenschaftliches Interesse, indem sie einen Process um Grundbesitz, und dabei alle Curiositäten des englischen ejectment weitläufig behandelt. In dem vorliegenden Werke bezweckt Warren ein doppeltes. Es soll erstens als Ergänzung Blackstones dienen, durch Anführung der neuern vielfachen Veränderungen in der Gesetzgebung bis zum Jahr 1855. Und zweitens soll es auch dem Laien die Möglichkeit bieten, die Hauptgrundsätze des jetzt in England geltenden Rechtes kennen zu lernen. Gewiss wird es auch in Deutschland Manchem in dieser oder in jener Hinsicht willkommen sein. Es ist klar, dass seit der Einführung von Repräsentativverfassungen und von Schwurgerichten im Criminalprocess das englische Recht als die Quelle dieser Institute eine hohe Wichtigkeit für den deutschen Juristen hat. Aber auch die andern Theile des Rechts bieten ihm vielfach die überraschendsten Aufschlüsse und Analogieen; einmal wird

er eine Menge germanischer Rechtsideen im materiellen und im formellen Rechte finden, und dann im Process oft wunderbare Aehnlichkeiten mit dem römischen. In letzterer Beziehung erinnere ich nur beispielsweise an die Einrichtung der Billigkeitshöfe und an die Fictionen; wem fällt nicht bei dem englischen ejectment sogleich der altrömische Sacramentsprocess ein. Das Werk von Warren hat nun das Verdienst, dass es mit einer wissenschaftlichen Auffassung eine populäre Darstellung verbindet, und so die technischen juristischen Ausdrücke möglichst vermeidet, welche sonst die englischen Werke für einen Ausländer oft ungeniessbar machen. Der Preis (1 L.) ist zudem, für einen starken Band von 834 Seiten, nach englischem Massstab, bescheiden.

Den Grund bilden Auszüge aus Blackstone, denen Warren's Zusätze in Parenthesen beigefügt sind; jene machen etwa ein Drittel, diese zwei Drittel des Werkes aus. Blackstones ursprüngliches Werk besteht bekanntlich aus 4 Büchern: 1) das s. g. Personenrecht, worin die Verfassung, die Stände, die Ehe, väterliche Gewalt, Vormundschaft und Corporationen behandelt werden; — 2) das Vermögensrecht; — 3) die Privatdelicte und der Civilprocess; — 4) Strafrecht und Strafprocess. Diesem Gang schliesst sich nun unser Werk in fortlaufenden Capiteln an. Die Einleitung gibt einige dankenswerthe Notizen über Blackstone, mit gerechter Würdigung seines Werkes und seiner Verdienste um das englische Recht. Die ersten Capitel sprechen vom Recht im Allgemeinen, seinen Arten und von den verschiedenen Staatsformen. Cap. 6 bis 10 geben die Quellen des englischen Rechts, einige Grundsätze über das Verhältniss von Recht und Billigkeit, und die Eintheilung des Landes in rechtlicher Beziehung. Hierauf folgen die Hauptlehren des englischen Staatsrechts über Parlament, König und Volk, Cap. 11—27; dann das Verhältniss der Kirche und der Dissenter, und die Lehre von den Ständen. Cap. 35—39 besprechen die privatrechtlichen Verhältnisse von Mann und Weib, Vater und Kind, Vormund und Mündel, und Herr und Diener; in ersterer Beziehung wird auch hier der beklagenswerthe Zustand der Gesetzgebung in Bezug auf Ehe-

scheidung scharf hervorgehoben. Cap. 40 gibt interessante Notizen über die Geschichte und den gegenwärtigen Stand des Armenwesens; und Cap. 41 ebenso über die Corporationen, wobei die neueste Gesetzgebung über Aktiengesellschaften und die neueste Municipalgesetzgebung gehörig berücksichtigt sind. Die Grundsätze des Vermögensrechts, die bei Blackstone den ganzen zweiten Band ausfüllen, sind nur in ihren allgemeinsten Zügen gegeben: die Hauptlehren des Lehenrechts und die Bedeutung des im englischen Rechte so durchgreifenden Unterschieds von Real- und Personalvermögen, sowie Einiges über Erbrecht; Cap. 42—47. In Cap. 48—59 werden einige Privatdelikte hervorgehoben und einiges Allgemeine über Handelsrecht und Verträge beigefügt, worauf das System des Civilprocesses folgt. In letzterer Beziehung ist besonders die jüngste Gesetzgebung, welche die ganze Beweislehre so wesentlich umgeändert und die Rechts- und Billigkeitshöfe durch Erweiterung der beiderseitigen Competenz um so Vieles näher gebracht hat, von grosser Wichtigkeit. Wer das schätzbare Werk Rüttimann's über den englischen Civilprocess kennt, wird hier eine willkommene Ergänzung desselben finden. Der letzte Theil, Cap. 60—68, enthält das Criminalrecht, d. h. einige allgemeine Lehren über Verbrechen und Zurechnungsfähigkeit, einige einzelne Verbrechen, die Strafen und den Criminalprocess. Zum Schluss ist Blackstone's Abhandlung über den Ursprung und die Fortbildung des englischen Rechts abgedruckt, mit der Fortsetzung von Coleridge bis 1825, von J. W. Smith bis 1836, und von Warren selbst bis 1855; der letzte Theil gibt uns eine sehr klare Anschauung der bedeutenden Reformen im ganzen Gebiete des Rechts seit einer Anzahl von Jahren. Den Anhang bilden eine Reihe Fragen über den ganzen Inhalt des Werkes, zum Gebrauch für Studirende.

Der Standpunkt des Verfassers ist streng conservativ und religiös; so hat er es für nöthig gefunden, ein eigenes Capitel vorauszuschicken, worin er auf den spezifisch christlichen Charakter des englischen Rechts aufmerksam macht; und überall, wo er auf allgemeine Lehren zu sprechen kommt, tritt jene Ansicht hervor. Der Styl ist klar und fliessend, und belebt

durch Anführung von Aussprüchen berühmter Juristen und Staatsmänner, sowie durch Bezugnahme auf Fälle aus der Praxis.[1])

VIII.

Zwei neue gesetzliche Erweiterungen der friedensrichterlichen Competenz in Frankreich.

Von

Herrn Dr. **E. Escher,**

Privatdocent in Zürich.[1])

Bekanntlich sind die Veränderungen, welche in den Competenzverhältnissen der einzelnen Bestandtheile des französischen Gerichtsorganismus in den verflossenen Jahrzehenden auf dem Wege der Gesetzgebung vor sich gegangen sind, von ziemlich geringem Belang. Um so mehr muss es auffallen, dass von diesen wenigen Veränderungen mehrere die Friedensgerichte, diesen in seiner ganzen Anlage so eigenthümlich gestalteten Bestandtheil jenes Organismus, betroffen haben. Namentlich ist durch das Gesetz vom 25. Mai 1838 die Competenz dieser Gerichte so wesentlich erweitert worden, dass der Justizminister in seinem Berichte über die Civilrechtspflege in Frankreich während des Jahres 1851 sie mit vollem Grunde als die Basis der gesammten französischen Gerichtsorganisation bezeichnen konnte. Auch das Jahr 1854 hat neuerdings zwei Erweiterungen der Competenz der Friedensgerichte zur Folge gehabt, die zwar bei Weitem nicht die Wichtigkeit derjenigen

---

1) Wir haben nach genauer Vergleichung des Werkes von Warren uns überzeugt, dass es ein sehr nützliches Werk ist und eine deutsche Uebersetzung desselben sehr verdienstlich sein würde. Mittermaier.

1) Herr Dr. Escher, der längere Zeit sich in Frankreich aufgehalten hat, ist der Verfasser eines sehr empfehlungswürdigen Werkes: Beiträge zur Kenntniss der bürgerlichen Rechtspflege in Frankreich von Dr. Eugen Escher. Zürich 1855. Mittermaier.

von 1838 haben, immerhin aber wegen des darin liegenden unzweideutigen Zeugnisses für die fortwährend den Friedensgerichten sich erhaltende öffentliche Gunst eine allgemeinere Beachtung verdienen. Ich meine hiermit ein Gesetz vom 20. Mai 1854, welches den Artikel 3 des Gesetzes vom 25. Mai 1838 modificirt, und ein anderes Gesetz vom 10. Juni 1854, betreffend den ungehinderten Abfluss des durch Drainirung gesammelten Wassers.

Schon das Gesetz vom 25. Mai 1838 hatte in seinem Artikel 3, in wesentlicher Erweitung von Artikel 3 des Civilprocessgesetzbuches, verfügt:

„Die Friedensrichter erkennen erst- und letztinstanzlich bis zum Betrage von 100 Fr., und erstinstanzlich ohne Rücksicht auf den Betrag:

„Ueber die Klagen auf Bezahlung des Mieth- und Pachtzinses, über die Aufkündung von Miethverträgen, über die Begehren der Auflösung solcher Verträge, falls dieselben allein auf das Ausbleiben der Bezahlung des Mieth- oder Pachtzinses sich stützen; über Ausweisungen aus gemietheten Localen und über Klagen auf Gültigerklärung von Retentionen; dies Alles, falls der Betrag der Miethe, gleichviel ob diese mündlich oder schriftlich abgeschlossen worden sei, jährlich in Paris 400 Fr., überall anderwärts 200 Fr. nicht übersteigt."

Es ist nun diese Bestimmung, welche durch das vorhin genannte Gesetz vom 20. Mai 1854 dahin modificirt worden ist, dass alle in Art. 3 aufgezählten Arten von Klagen auch bei einem Mieth- oder Pachtzinse von 200 Fr. bis 400 Fr. nicht bloss in Paris, sondern überdies in den Sprengeln der Friedensgerichte von Lyon, Marseille, Bordeaux, Rouen, Nantes, Lille, Saint-Etienne, Nîmes, Reims und Saint-Quentin an die Friedensgerichte gelangen. Ueber die Gründe dieser Erweiterung der friedensrichterlichen Competenz hat sich Favart als Berichterstatter des Gesetzes vor dem gesetzgebenden Körper folgender Massen geäussert:

„Die Aufmerksamkeit der Regierung ist durch eine Petition der Bewohner von Lyon rege gemacht worden.

Bevor sie sich indessen darauf einliess, hat die Regierung zu gleicher Zeit über gewisse andere Localitäten, in denen eine Erweiterung der friedensrichertlichen Competenz in Folge der Anhäufung der arbeitenden Bevölkerung als nothwendig sich darstellen mochte, genauere Erkundigungen einziehen lassen. Organe, welche die Industrie und den Handel vertreten, sind zu Rathe gezogen worden; die Handelskammern und die Fabrikgerichte haben geantwortet, und diese Untersuchung hat die Nothwendigkeit an den Tag gelegt, die zu Gunsten der Hauptstadt geschaffene Ausnahme auf die Städte Lyon, Marseille, Bordeaux, Rouen, Nantes, Lille, Sainte-Etienne, Nîmes, Reims und Saint-Quentin auszudehnen."

„Vielleicht wird dereinst der allen Interessen verliehene Aufschwung und die fortwährende Vermehrung des beweglichen und des unbeweglichen Vermögens diese Massregeln auch in andern Städten und sogar in allen Gemeinden des Reiches als vortheilhaft erscheinen lassen; allein um mit derjenigen Vorsicht, welche eine Competenzerweiterung erheischt, zu Werke zu gehen, darf dieselbe nur da zur Anwendung gelangen, wo das Bedürfniss dafür sich wirklich gezeigt hat."

Aus dieser Stelle des Berichtes kann, wie mir scheint, mit Sicherheit entnommen werden: einmal dass die Friedensrichter nicht bloss der Gunst einzelner Staatsmänner und Rechtsgelehrten sich erfreuen, sondern auch der Gunst derjenigen Volksklassen, welche am häufigsten im Falle sich befinden, ihre Hilfe in Anspruch nehmen zu müssen, und welche daher am besten in der Lage sind, die Tüchtigkeit ihrer Leistungen zu beurtheilen; sodann dass die Regierung eine Erweiterung der friedensrichterlichen Competenz bereits in petto bewahrt. In der That werden diese beiden Ergebnisse durch das zweite der vorhin genannten Gesetze, vom 10. Juni 1854, vollkommen bestätigt.

In diesem letztern Gesetze, welches allen Grundeigenthümern die Pflicht auflegt, den zur Drainirung oder sonstigen Austrocknung benachbarter Grundstücke erforderlichen Wasserleitungen den Durchweg durch ihr Gebiet, soweit dieses nicht in Häusern, Höfen, Gärten, Parken und mit den Wohnungen

verbundenen Einschlüssen besteht, zu gestatten, wird in Art. 5 festgesetzt:

„Diejenigen Streitigkeiten, welche durch die Auflegung oder die Ausübung der Servitut, durch die Bestimmung der den Wasserleitungen anzuweisenden Richtung, durch die Ausführung der Drainirungs- oder Austrocknungsarbeiten, durch die Ermittlung der zu leistenden Entschädigung und der Unterhaltungskosten veranlasst werden, sollen in erster Instanz vor den Friedensrichter des Cantons gebracht werden, welcher bei seinen Erkenntnissen die Interessen des Unternehmens mit der dem Eigenthum schuldigen Achtung zu vereinigen hat.

„Erscheint die Zuziehung eines Experten als nothwendig, so kann er sich mit einem einzigen Experten begnügen.“

Dieser Competenzbestimmung, welche (was wohl ins Auge zu fassen ist) keinerlei Rücksicht auf die Grösse des streitigen Betrages nimmt, muss um so eher die von mir ihr vindicirte Bedeutung zugeschrieben werden, als man in dem Gesetze vom 29. April 1845 über die Anlegung von Wasserleitungen in fremdem Boden, also in einem ganz analogen Falle, es nicht für passend erachtet hatte, die Entscheidung der entstehenden Streitigkeiten an der Stelle der gewöhnlichen erstinstanzlichen Gerichte den Friedensgerichten zu übertragen. Ueber die Gründe, wesshalb in dem Gesetze vom 10. Juni 1854 ein anderes System befolgt wurde, sprach der Berichterstatter desselben vor dem gesetzgebenden Körper in folgender Weise sich aus:

„Bei Erlass des Getzes vom Jahr 1845 hatte man gehofft, dass dasselbe grössere Erfolge haben würde, als es in Wirklichkeit gehabt hat; und alle competenten Richter sind einstimmig der Ansicht, dass die hauptsächliche Ursache, welcher das Ausbleiben des gehofften Erfolges zuzuschreiben ist, in dem hinsichtlich des Gerichtsstandes befolgten Systeme zu suchen ist. Beim Landbau handelt es sich vor Allem um ein rasches und wohlfeiles Verfahren.

Die Rechtsprechung der erstinstanzlichen Gerichte und der Appellhöfe ist langsamer und kostspieliger als diejenige der Friedensgerichte, denen das Gesetz die erstinstanzliche Entscheidung der entstehenden Streitigkeiten überträgt, so dass diese nur auf dem Wege der Appellation an die erstinstanzlichen Gerichte gelangen werden. Der Friedensrichter, ein Mann der Gegend und vorwiegend ein Versöhnungsbeamteter, gewährt jede Garantie dafür, dass bei Entscheidung jener Streitigkeiten die Interessen beider Parteien werden gewahrt werden."

Gewiss verdient dieses bei zwei verschiedenen Anlässen ausgesprochene, jedes Mal durch ein einstimmiges Votum des gesetzgebenden Körpers sanctionirte Lob der Friedensgerichte, deren Mitglieder doch (in Abweichung von denen der ordentlichen Gerichte) ohne alle gesetzlichen Garantieen genügender Befähigung oder der wünschenswerthen Selbständigkeit von dem Kaiser gewählt werden, die volle Aufmerksamkeit des auswärtigen Rechtsgelehrten. Es findet sich darin ein schätzenswerther, weil auf der Erfahrung beruhender Beitrag zur Lösung der Frage, ob die Aufstellung von besondern Gerichten zur Entscheidung der weniger bedeutenden oder eine besonders rasche Entscheidung erfordernden Streitsachen und die Einführung eines für solche Sachen bestimmten summarischen Verfahrens, ohne Beachtung der rechtlichen Schwierigkeiten der Entscheidung, sich rechtfertigen lasse oder nicht. Denn was könnte der Grund sein, dass die Entscheidung der in jenen beiden Gesetzen aufgezählten Streitsachen, deren manche gewiss sowohl juristische umfassende Kenntnisse als einen geübten Takt, verbunden mit vollkommener Unabhängigkeit von jedem ungehörigen Einflusse, voraussetzt, nicht den ordentlichen Gerichten, die alle möglichen gesetzlichen Garantieen für das Vorhandensein jener Voraussetzungen bieten und überdies ebenfalls eine oder (bei Einrechnung des Verfahrens in der audience des référés) sogar zwei summarische Processarten kennen, übertragen wurde, sondern an ihrer Statt einer Klasse von Ausnahmsgerichten, welche aller jener Garantieen ermangeln? Ich bin nur einen solchen Grund auf-

zufinden im Stande, und zwar in der Erfahrung, dass in derartigen Streitsachen eine späte, wenn auch juristisch allseitig gerechtfertigte Entscheidung ebenso schädlich wirke, als wenn sie ungerecht wäre, und dass daher bei Beurtheilung derselben wesentlich auch auf rasche Erledigung Rücksicht zu nehmen sei; dazu mag vielleicht auch der Umstand gekommen sein, dass die Eigenschaft der Friedensrichter als Einzelrichter allein eine rasche Entscheidung mit der Beachtung aller in Frage kommenden Verhältnisse und unter sich collidirenden Interessen als vereinbar erscheinen liess, während man bei den stets etwas schwerfälligeren collegialischen Gerichten beim Verlangen einer raschen Entscheidung das häufige Ausfällen formell zwar nicht anfechtbarer, materiell dagegen ungerechter Entscheidungen besorgte. Wie dem indessen auch sein mag, so kann ich doch nicht umhin, einiges Bedenken darüber zu äussern, dass bei einer so überaus wichtigen Klasse von Gerichten, wie die Friedensgerichte dies bereits sind und noch mehr zu werden die Aussicht haben, im Schoosse der competenten Behörden noch kein Laut gehört worden ist, welcher bezweckte, die friedensrichterliche Rechtspflege des Palladiums der Unabhängigkeit, dessen die ordentlichen Gerichte in Frankreich sich erfreuen, ebenfalls theilhaftig zu machen; denn es liegt unzweifelhaft eine schreiende Anomalie darin, wenn auf der einen Seite in Frankreich diese Unabhängigkeit des Richterstandes als eine der wichtigsten Bedingungen der bürgerlichen Freiheit betrachtet, auf der andern Seite aber vom Justizministerium aus als die Basis der gesammten Rechtspflege eine Behörde erklärt wird, welcher diese Unabhängigkeit unbedingt mangelt!

IX.

Beiträge zur Würdigung des Strafverfahrens in England nach mehrjährigen Beobachtungen.

Von

Herrn **Torrent**

in London.

(Schluss des Aufsatzes Nr. XXI. im vorigen Hefte.)

IV. Grundsätze des englischen Anklage- und Vertheidigungssystems.

Wie die Voruntersuchung, so wird auch die Anklage und Vertheidigung in einem ganz andern Geiste geführt, als nach dem französischen System. Mittermaier hat dies in seinem Buche schon so vollständig und anschaulich ausgeführt, dass ich mich hierüber auf wenige Bemerkungen beschränken kann.

Es gibt in England keinen Staatsanwalt oder Amt eines öffentlichen Anklägers, der die Verbrechen von Amtswegen zu verfolgen und die untersuchungsrichterliche Thätigkeit zu leiten oder anzuweisen hätte. Der Attorneygeneral ist Kronanwalt oder Anwalt für die Mitglieder der königlichen Familie in allen bürgerlichen Angelegenheiten, welche sie persönlich oder in der Eigenschaft als Mitglieder des königlichen Hauses oder in der Eigenschaft als Kronbeamte und Würdenträger berühren. Er ist auch Anwalt der Krone in solchen Strafsachen, die nach unsern Begriffen bloss Verwaltungs-, Polizei- oder Dienstsachen sind, aber nicht zu den eigentlichen gemeinrechtlichen Strafsachen gehören, und bei treason und misprision of treason und einigen Arten von praemunire und bei Aufruhr, öffentlichen Gewaltthätigkeiten und öffentlichen Vergehen gegen die Sittlichkeit. Allein in allen diesen Fällen hat er keine andere Stellung und keine andern Rechte und

Verbindlichkeiten wie jeder andere Ankläger oder Anzeiger in gemeinen Strafsachen. Der ganze Unterschied zwischen der Anklage durch den Attorneygeneral und der Privatanklage besteht darin, dass er die strafrechtliche Verfolgung gemeiniglich im Weg der information bei der Queens Bench erhebt, was immer die Folge hat, dass die Sache ganz in den Formen des bürgerlichen Processes verhandelt und entschieden wird. In allen andern Fällen, in welchen eine Sache nicht im Wege der information (eine Art von Verfolgung, welche jedoch auch von Privatanklägern gewählt werden kann) eingeleitet wird, ist der Attorneygeneral gleich einem Privatankläger eigentlich nichts anderes als ein Anzeiger, der nur Mittheilungen und seine Beweismittel anzubringen hat, auch Anträge auf Verhaftung, Besichtigungen, Hausdurchsuchungen und Zeugenverhörungen u. s. w. stellen kann, aber durchaus keinen andern amtlichen Charakter hat als jeder Anwalt, Barrister u. dgl. auch. Der Polizeirichter, Magistrat oder Friedensrichter ist so unabhängig von jenen Anträgen als von den eines Privatanklägers.

Ueberhaupt ist das gemeine Strafverfahren in der Voruntersuchung bis zum indictment nicht sowohl ein Anklage- als Anzeigeverfahren; denn nicht nur die Magistrate, bei denen die Anzeigen gemacht werden, sondern auch die Polizeibeamten und ihre Untergebenen thun von Amtswegen was ihnen räthlich und gesetzlich zulässig erscheint zur Entdeckung und Verfolgung von Verbrechen. Auch ist nicht der Anzeiger, wie etwa der Attorneygeneral oder eine Privatperson, sondern das Land durch die grosse Jury der Ankläger. Die grosse Jury hat auszusprechen, ob und welches Verbrechen begangen worden, und ob und welche Person als Schuldige verfolgt werden soll, pro corpore comitatus, Stephen IV. S. 410. Sobald die grosse Jury ihr „ignoramus“ oder „not a true bill“ oder „not found“ ausgesprochen hat, fällt das ganze Anklageverfahren zusammen. Hat aber die grosse Jury den Anklageentwurf nach Abhör der Zeugen „a true bill“ erklärt, so ist der Ankläger oder Anzeiger so anzusehen, als ob er von Anfang an gesetzlicher Bevollmächtigter der Grafschaft, in der das Verbrechen abzuurtheilen ist, gewesen wäre, das Verbre-

chen gerichtlich zu verfolgen. Desshalb hat der Anzeiger oder Ankläger den Ersatz der Kosten für die Verfolgung, für seinen Anwalt und Zeugen vorerst aus der Grafschaftskasse anzusprechen, wohin sie von der Staatskasse rückvergütet werden, bei allen Verbrechen, die unter den Begriff von felonie fallen, unbedingt, und bei manchen Vergehen, die misdemeanors genannt werden, Stephen IV. S. 182, und nach den neuen Gesetzesentwürfen in allen gemeinen Strafsachen ohne Unterschied von felonie und misdemeanors. Jeder Einwohner ist berechtigt, jedes Verbrechen, mit dem ein Bruch des öffentlichen Friedens im englischen Sinne verbunden ist, gerichtlich zu verfolgen; aber wer ein Vergehen zur Anzeige gebracht hat, wird durch den Magistrat, bei dem dies geschehen, verpflichtet, die Verfolgung auch auszuführen; und eine solche Verpflichtung zur Verfolgung von Verbrechen, welche unter den Begriff von felonie gehören, besteht insofern für alle Personen, für die Beschädigten sowohl als für die, welche Kenntniss davon haben, dass die Abfindung oder Vergleich wegen solcher Verbrechen und die Verheimlichung derselben strafbar sind; und selbst bei Verletzungen von solchen Strafgesetzen, in welchen die Strafe zum Vortheil gewisser Personen eingeführt ist, und bei blossen misdemeanors wird die Abfindung ohne Genehmigung des Gerichts zuweilen bestraft. Stephen l. c. S. 294 ff. Uebrigens gilt dies nur bei solchen Vergehen, welche wirklich schon zur Anzeige gebracht worden waren; eine Verbindlichkeit zur Verfolgung von misdemeanors, die nicht angezeigt waren, besteht für die Privatpersonen gesetzlich nicht. Man darf aber nicht befürchten, dass die gerichtliche Verfolgung von Verbrechen hierunter leidet; die Anwaltsverbindungen, die sich als eine Art von Handelsgesellschaft über das ganze Land erstrecken, bieten auch dem ärmsten Menschen Gelegenheit, Beschädigungen, die er durch Verbrechen erlitten hat, zur Strafe zu bringen; denn jene Verbindungen übernehmen die Verfolgung auf ihre Kosten und Gefahren, und da es in ihrem Interesse liegt, eine Verurtheilung zu erwirken, so geben sie sich auch alle Mühe, die erforderlichen Beweise beizubringen. Manchmal werden sie auch von ihren Partheien dadurch hin-

tergangen, dass sich diese von den Angeschuldigten abfinden lassen und dann heimlich entfernen und so es unmöglich machen, die Anklage bei der Jury zu verfolgen. Hauptsächlich aus diesem Grunde haben sich in neuerer Zeit mehrere Stimmen für die Einführung einer Staatsanwaltschaft erhoben. Allein das Amt eines öffentlichen Anklägers und der Sinn, wie dasselbe in Frankreich besteht, würde so wenig mit dem Geiste des ganzen englischen Rechtswesens und so wenig mit den politischen und gesellschaftlichen Zuständen des Landes übereinstimmen, dass gar nicht daran zu denken ist, dass ein solches Institut je die Genehmigung der Gesetzgebung erhalten werde.

Es gibt zwar manche Fälle, in welchen es den Betheiligten theils unmöglich, theils sehr erschwert ist, als gerichtlicher Verfolger aufzutreten, oder wo eigentlich kein Beschädigter ist, wie bei Thierquälerei oder Vergehen gegen die öffentliche Sittlichkeit; — allein es bestehen mancherlei Privatvereine, die sich zur Aufgabe gemacht haben, Vergehen der Art bei Gericht anhängig zu machen, wie die Vereine gegen Thierquälerei und zum Schutz junger verführter Mädchen, oder es sind öffentliche Anstalten, wie die Bank von England bei Verbreitung falscher Bankscheine, Eisenbahn-, Canal-, Schifffahrts- und Versicherungsgesellschaften jeder Art, welche Entwendungen und Beschädigungen fremden Eigenthums peinlich verfolgen; und in Ermanglung solcher Ankläger treten zuweilen die Pfarreibezirke oder religiöse Gesellschaften als Ankläger auf, oder wenn ein Vergehen der Art, welches das Publikum im Allgemeinen berührt, zur öffentlichen Kenntniss kommt, so fordert ein Magistrat einen Anwalt auf, die Verfolgung zu übernehmen. Läugnen lässt sich dagegen nicht, dass die Klage über die Unsicherheit des Eigenthums auf dem Lande, oder, wie man dies in England heisst, in den Grafschaften, sehr begründet sind. Die Ursache davon liegt aber nicht sowohl in der Schwierigkeit der gerichtlichen Verfolgung als in dem Mangel einer genügenden Schutzpolizei. Die Sache ist schon seit dem Jahr 1835 vielfältig und sehr ernstlich angeregt worden, allein man schiebt die Angelenheit von einem Parlament zum

andern auf die lange Bank, aus dem Grunde, weil die Minister Parteiminister sind, und weil die Familien, welche die öffentlichen Angelegenheiten des Landes in den Händen haben, welcher Parthei sie auch angehören mögen, keine Landespolizei wollen. — Ich habe schon erwähnt, dass die eigentliche Anklage oder der Anklageact oder in Anklagestandversetzung in dem Spruch: „a true bill“ der grossen Jury besteht. Das indictment bildet die Grundlage alles spätern Verfahrens, und das englische Recht war in der Prüfung, ob alle wesentlichen Erfordernisse im einzelnen Fall eingehalten sind, so streng, dass vor nicht gar zu langer Zeit selbst Streit darüber entstand, ob der Diebstahl eines Pferdes mit horses stealing ins indictment aufgenommen und gerichtlich als Pferdediebstahl verfolgt werden könne. Diese Strenge ist nun nach der Natur der einzelnen Verbrechen im Jahre 1852 durch eine Menge gesetzlicher Bestimmungen in Stat. 14 und 15 Vict. gemildert worden. Für den Zweck dieses Aufsatzes dürfte es genügen, anzuführen, dass das indictment genau das Verbrechen mit den gesetzlichen Worten bezeichnen muss, dessen der Angeklagte für schuldig erkannt werden soll, und dass es alle wesentlichen Merkmale enthalten muss, welche den sub- und objectiven Thatbestand ausmachen.

Liegen gegen denselben Angeklagten mehrere Verbrechen vor, so müssen alle genau bezeichnet werden; es steht aber in der Macht des Anklägers, ob er alle oder einzelne oder nur eines zur Strafe bringen will, und es ist in der Praxis die Humanität herrschend geworden, von gleichzeitigen Verbrechen nur eines, das am vollständigsten bewiesen werden kann, und wenn der angeklagte Verbrecher nicht zu den Personen gehört, welche man zu Gewohnheitsverbrechern rechnet, gewöhnlich sogar das, was eine geringere Strafe nach sich zieht, zur Verhandlung zu bringen.

Es gilt als unumstösslicher Grundsatz der Anklage, dass der Ankläger vor der Urtheilsjury durchaus keine anderen Thatsachen und Beweise vorbringen darf, als die in dem indictment enthalten sind. Die Anklage darf sich daher nie und unter keinen Umständen auf den allgemeinen Charakter des

Angeschuldigten stützen, wie in Frankreich, wo man den ganzen Lebenslauf von der Geburt bis zum Gerichtstag zum Gegenstand der Erörterung macht; aber wenn der Angeschuldigte sich auf Zeugen für seinen allgemein guten Charakter berufen hat, so ist es erlaubt, Beweise beizubringen, dass er schon ähnliche Vergehen begangen. Bemerken muss ich noch, dass Anklagen bei der grossen Jury unmittelbar erhoben werden können, ohne vorher eine Voruntersuchung bei der Polizei zu veranlassen; — eine Verfolgungsart — die übrigens nicht häufig vorkommt.

Die Vertheidigung hat in England einen viel weitern Spielraum als in irgend einem andern Lande.

Im Strafverfahren gilt der Grundsatz, dass kein Mensch verpflichtet und gehalten werden kann, über seine Person oder über sein Thun und Lassen zu Rede zu stehen, im ausgedehntesten Sinne. Niemand kann genöthigt werden, seinen Namen, seine Familie und seine Herkunft anzugeben. Es kann Jemand einen falschen Namen angeben oder die Antwort ganz verweigern; beides kommt häufig vor; es genügt, dass der Angeschuldigte als die Person überwiesen wird, die das verfolgte Verbrechen begangen hat. Der Engländer hat das Recht zu verlangen, dass man ihm gegenüber beweise, was er sich zu Schulden habe kommen lassen, ohne im Geringsten genöthigt werden zu können, einen directen oder indirecten Gegenbeweis zu führen. Der Magistrat, bei dem die Voruntersuchung geführt wird, und die Richter der Urtheils-Jury haben gar kein Recht, irgend eine andere Frage an den Angeschuldigten zu stellen, als die Aufforderung oder vielmehr Einladung, zu erklären, was er auf das Vorgebrachte zu erwidern habe, der Angeklagte ist aber nicht schuldig zu antworten. Es versteht sich daher von selbst, dass der Angeschuldigte nicht nur mit aller der Marter des Kreuz- und Quer-Fragens unserer Untersuchungsrichter und allen damit verbundenen Drohungen oder Verlockungen oder Verunglimpfungen, sondern auch mit den Fragen und Zumuthungen, welche die Gerichtspräsidenten bei der Juryverhandlung stellen, verschont bleibt. Gibt aber ein Angeschuldigter freiwillig eine

Erklärung, so befasst sich der Richter nicht damit, denselben wegen einem Widerspruche, Unwahrscheinlichkeiten u. s. w. zur Rede zu stellen; er begnügt sich im schlimmsten Fall, die Jury bei dem Schlussvortrag, Resume, darauf aufmerksam zu machen. Die einzige Antwort, die früher unter Zwangsmitteln bis zum Tode sogar von Angeschuldigten verlangt werden konnte, war die vor der Urtheilsjury, ob er sich für schuldig oder unschuldig bekenne. Aber jetzt ist es Gesetz, dass wenn ein Angeklagter auf dreimalige Aufforderung die Antwort verweigert, der Richter in die Protocolle eintragen zu lassen habe, er habe sich für nicht schuldig erklärt: pleaded not guilty; in welchem Falle die weitere Verhandlung gerade so vorzunehmen ist, als ob er not guilty gesagt hätte.

Meiner Ansicht nach leidet darunter die Rechtspflege nicht, sondern ist nur humaner und ehrwürdiger. Zur Erläuterung dieses Verfahrens möge folgender Fall dienen.

Ein 24jähriger Spanier war am 18. Juli 1854 vor die Sommer-Assissen in Hertford gebracht, angeklagt des Mordes eines 14jährigen Knaben. Das Verbrechen war schon im Februar verübt und der Angeklagte war deswegen schon einmal vor die Frühlings-Assissen gestellt gewesen. Bei der Verhaftung soll derselbe viel geredet haben, halb englisch und halb in fremder Sprache, was für spanisch gehalten wurde, woraus der Polizeibeamte so viel entnehmen konnte, der Angeklagte behaupte, zuerst angegriffen worden zu sein. Von dem Augenblick an, sobald er ins Gefängniss gebracht war, beobachtete er ein hartnäckiges Stillschweigen auf jede Frage. Nur der Gefangenwärter will ihn manchmal im Gespräch mit sich selbst gehört haben. Sobald er aber erfahren hatte, dass er vor die Jury gestellt würde, war kein Laut mehr von ihm zu vernehmen. Der Magistrat, der die Voruntersuchung hatte, wandte sich an die spanische Gesandschaft, um für den Angeklagten einen Dollmetscher und Vertheidiger zu bestellen; allein alles Zureden des Dollmetschers blieb fruchtlos. Der Angeklagte selbst war in der Gegend, wo er verhaftet und abgeurtheilt wurde, ganz unbekannt. Vor dem Magistrat und vor den Frühlings-Assissen hatte er jede Antwort verweigert,

nur dem Gefangenwärter hatte er auf die Mittheilung, dass er bald abgeurtheilt werden würde, einmal geantwortet: dass wenn man ihm das Leben nehme, er an seinen Richtern gerächt werden würde, und es werde Blut vergossen werden und er werde von nun an nichts mehr sagen. Er hielt treulich Wort; und vor den Frühlings-Assissen wurde desshalb, weil er aller Aufforderungen, auf die Anklage eine Antwort zu geben, ungeachtet schwieg, bloss zu dem Behuf eine Jury beschworen, zu entscheiden, ob derselbe absichtlich oder by visitation of God stumm sei. Die Jury entschied damals, er sei stumm, by visitation of God, d. h. unabsichtlich, und der Gefangene wurde auf Anordnung der Richter zur Aufbewahrung für die Sommer-Assissen in das Gefängniss zurückgebracht. Allein hier beobachtete er das gleiche System eines hartnäckigen Schweigens, als ob er kein Wort von allem verstände und ganz gleichgiltig sei gegen Alles was um ihn vorging. Der Richter berief darauf wieder eine Jury zur Entscheidung, ob der Angeklagte wilful mute oder mute by visitation of God sei. Die Jury entschied nach Abhör der Zeugen, des Gefangenwärters, Arztes und des Gesandtschaftsdollmetschers, welche alle der Ansicht waren, dass der Angeklagte systematisch sich so benehme, er sei absichtlich stumm. Darauf liess der Richter, wie dies st. 7. und 8. Georg IV. c. 28. §. 2. vorgeschrieben ist, die plea „not guilty" eintragen; und auf weiteres Befragen an den Angeschuldigten: ob er eine Jury zur Hälfte mit Ausländern besetzt verlange, wurde auf sein Schweigen eine englische Jury bestellt und eingeschworen. Einer der anwesenden Anwälte erbot sich, die Vertheidigung zu übernehmen, allein der Richter erklärte, er bedauere, dies nicht gestatten zu dürfen, weil das Gesetz eine Vertheidigung ohne Zustimmung des Angeklagten nicht zulasse. Das englische Recht kennt also keine Vertheidigung von Amtswegen und keine aufgedrungene oder nicht selbst erwählte Vertheidigung. Das weitere Verfahren war gerade so, als ob der Angeklagte selbst not guilty plädirt hätte. Der Ankläger eröffnete die Verhandlungen mit Erzählung der Thatsachen, für welche er mehrere Zeugen berief. Das Ergeb-

niss ihrer Aussagen ist folgendes. Der Getödtete war von seinem Landlord am Morgen mit einer Vogelbüchse und Vogeldunst auf das Kornfeld hinausgeschickt worden, um die Spatzen zu verscheuchen. Ein Zeuge, der etwa 500 Ellen weit von ihm weg mit Pflügen beschäftigt war, hörte ihn um 10 Uhr Jemanden zurufen: „da ist kein Fusspfad, kommt her und ich will euch einen zeigen.“ Gleich darauf hörte er ihn mit einer stöhnenden Stimme rufen, ach Gott! und das letztemal sehr schwach. Der Jagdhüter des Landlords sagte: Er hätte den Angeklagten auf jenem Gerstenfelde etwa 80—90 Ellen weit sich niederbücken gesehen, und er hätte anfangs geglaubt, er lege Schlingen, Fasanen zu fangen. Wie er desshalb auf ihn zugegangen, sei er davongesprungen, und als er ihn eingeholt, habe er, der Gefangene, ihm mit einem langen Knittel so auf den Kopf geschlagen, dass er niedergestürzt sei. Es sei ihm jedoch gelungen, ihn wieder zu packen und den Prügel ihm zu entwinden. Die Hände und der Knittel des Angeklagten seien ganz mit frischem Blut bedeckt gewesen. Es seien einige andere Männer dazu gekommen und sie hätten ihn der Polizei übergeben, und bald darauf hätten sie den Verstorbenen in seinem Blute im Gerstenfeld gefunden. Der Vater des Getödteten war gerade dazu gekommen als der letztere Zeuge den Angeklagten auf dem Boden hatte, und hatte das Halstuch und die Hosenträger des Sohnes bei ihm gefunden.

Ein vierter Zeuge kam dazu, als der Vater des Getödteten und der Jagdhüter den Gefangenen festgehalten hatten; und als sie ihn abführten, suchte er in dem Gerstenfelde umher und fand den Getödteten bereits todt, doch noch warm. Kopf, Wangen und Mund seien voll Blut, und das Feld umher sei sehr zertreten gewesen. Er hätte auch die Flinte gefunden, und ihr Lauf sei mit Grund angefüllt gewesen. Der Polizeiaufseher gab an: der Gefangene sei ihm mit der Anklage des Mordes von dem Vater des Knaben und dem Jagdhüter vorgeführt und der ganz mit Blut befleckte Knittel sei ihm übergeben worden. Er fragte, wen der Gefangene gemordet haben solle und sie antworteten: seinen Kameraden. Er

habe den Gefangenen zur Rede gestellt, wie er mit einem solchen Knittel habe auf Jemand losschlagen mögen, worauf derselbe durch Zeichen ihm bemerklich machte, dass er zuerst angegriffen worden sei. Er hätte ihn sogleich untersucht aber keinerlei Verletzungen an ihm gefunden. Die Hosenträger des Getödteten habe er um den Leib gebunden gehabt. Der Wundarzt erklärte: der Verstorbene hätte mehrere Quetschungen auf beiden Seiten des Kopfes und eine grosse Wunde auf dem Hinterkopfe und einen damit verbundenen Riss des Schädelbeines gehabt; die Wunden seien der Art gewesen, als ob mit einem stumpfen Werkzeug, gleich einem solchen Knittel, zugefügt.

Damit wurde das Zeugenverhör geschlossen, und der Angeschuldigte wiederholt durch den Dollmetscher aufgefordert, seine Erklärung abzugeben; aber umsonst. Die Jury fand ihn nach mehrstündiger Berathung der absichtlichen Tödtung schuldig. Auch dieser Spruch wurde demselben erklärt und er aufgefordert, Einwendungen vorzubringen, warum er nicht zum Tode verurtheilt werden sollte. Aber der Angeklagte schwieg und benahm sich, als ob er von Allem keine Silbe verstände, beharrte in diesem Betragen auch den andern Morgen, als er zur Anhörung der Urtheilssprechung noch einmal vorgeführt worden war; und selbst nachdem das Todesurtheil über ihn gesprochen war, verblieb er in seiner anscheinenden Gleichgiltigkeit. Das Urtheil wurde von der Königin in lebenslängliche Deportation verwandelt.

Ein zweiter Vorzug der englischen Vertheidigung besteht darin, dass keinerlei Anschuldigungs- oder Entlastungszeugen einvernommen werden können und dürfen, ausser in der Gegenwart des Angeklagten, damit er Gelegenheit hat, alle Zeugen dem Kreuzverhör zu unterwerfen.

Ein dritter Vorzug ist der, dass dem Angeklagten das Recht zusteht, in jeder Lage des Processes von der ersten Vorladung und Verhaftung und vom ersten Verhör bei der Polizei an, sich eines rechtsgelehrten Vertheidigers zu bedienen. Freilich muss er das auf seine Kosten thun; allein da alle Verhöre öffentlich und meistens in Gegenwart mehrerer

Anwälte, die ausschliesslich sich mit Strafsachen befassen, vorgenommen werden, so bedarf es, wenn er arm oder nicht im Stande ist, einen Vertheidiger zu bezahlen, bloss einer Appellation an die Menschenfreundlichkeit eines der anwesenden Anwälte.

Ein vierter Vorzug ist die Mündlichkeit alles Verfahrens, die darin besteht, dass obgleich die Aussagen aller Zeugen vom Magistrat und bei der Jury vom Richter schriftlich aufgenommen werden, den Geschworenen keinerlei niedergeschriebene Zeugenaussagen vorgelegt oder vorgelesen werden dürfen als solche, welche von verstorbenen Personen oder von solchen herrühren, die wegen Krankheit ausser Stand sind, persönlich zu erscheinen. Unbeeidigte Aussagen verstorbener Personen dürfen nur dann vorgetragen werden, wenn erwiesen ist, dass sie vor der Einvernahme darauf aufmerksam gemacht waren, dass ihre Aussagen als Beweismittel gebraucht werden sollen, und dass sie ihrem Tode so nahe sind, dass es nicht wahrscheinlich ist, ihre Angaben später berichtigen zu können. Derartige Aussagen von Verstorbenen allein, wenn sie nicht durch andere Zeugen und Umstände unterstützt sind, können aber keine Verurtheilung begründen; ja die Richter lassen die Sache in der Regel nicht einmal zur Verhandlung kommen, sondern entlassen den Angeklagten, ohne die Sache der Jury vorzulegen.

Der fünfte Vorzug ist die Oeffentlichkeit und die Controlle der anwesenden Anwälte in Processen, der hauptsächlichste Schutz der öffentlichen Freiheit und des öffentlichen Rechts.

Der sechste Vorzug besteht in der Verwarnung des Angeklagten gegen Geständniss in der Voruntersuchung, weil dies bei der Verhandlung vor der Jury gegen ihn benutzt würde.

Alle diese Grundsätze und der weitere Umstand, dass von der Anklagejury wenigstens zwölf und bei der entscheidenden Jury alle Geschworenen, also im Ganzen vierundzwanzig ehrenwerthe Bürger ausser den Richtern, einig sein müssen über die Schuld und die Natur des Vergehens, machen eine ungerechte Verurtheilung beinahe ganz unmöglich.

Eine Bedenklichkeit haben die Beobachtungen über das englische Strafverfahren während eines Jahres in mir erweckt,

nämlich die, dass die Aussagen eines einzigen Zeugen, und zwar des angeblich Beschädigten selbst, genügen, einen Angeklagten zu verurtheilen. Es ist nicht ein äusserst seltener Fall, dass diese Einrichtung zu böswilligen Verfolgungen missbraucht wird, nicht nur bei unerlaubten Verhältnissen zwischen Männern und Frauen, sondern auch aus andern Veranlassungen. In der Regel gelingt es zwar einem geschickten Vertheidiger oft schon in der Voruntersuchung, den Magistrat von der Grundlosigkeit der Anklage zu überzeugen; aber wenn die Sache vor die Jury kommt, so ist das eidliche Zeugniss des Richters: „der Angeklagte dürfe mit dem Vertrauen, dass nicht der geringste Flecken auf seiner Ehre ruhe, den Gerichtshof verlassen“, doch ein ungegnügender Trost für Verfolgungen und Beunruhigungen der Art. Es können auch Fälle vorkommen, in welchen es lediglich auf die grössere Kunst ankommt, die Geschworenen für sich einzunehmen. So sind mir zwei Verhandlungen bekannt, in welchen ich wenigstens grosses Bedenken getragen hätte, die Verurtheilung auszusprechen, vor der die Jury sich nicht scheute. Allein dies Einzeugensystem ist so wesentlich mit dem ganzen englischen Rechtsverfahren verflochten, dass es gar nicht möglich ist, etwas daran zu ändern, ohne die wahren Grundlagen desselben selbst anzugreifen. Es gibt aber keine Rechtseinrichtung, die nicht zuweilen wenigstens missbraucht werden könnte, und der höchste Lohn gesetzgeberischer Thätigkeit kann nur in der Ueberzeugung liegen, gethan zu haben, was die Forderungen des Rechtsbewusstseins gebieten und was menschliche Weisheit und Vorsicht den Umständen nach rathen.

Je Härter die Strafe, mit welcher die Uebertretungen bedroht sind, desto genügendere Beweise sollte das Gesetz fordern. Das englische Recht fordert darum ausnahmsweise zur Begründung der Anklage auf Hochverrath zwei Zeugen.

Ein siebenter Vorzug, der das englische Strafverfahren zur Begünstigung der Angeschuldigten auszeichnet, ist der, dass alle eines Verbrechens verdächtigen oder beschuldigten Personen, welche im Verhaft sich befinden, entlassen werden müssen, wie in der nächsten Sitzung der commission of the peace

oder of oyer and terminer and general gaol delivery oder für London und Middlesex des central criminal court, welche auf die Verhaftung folgt, nicht so viel Beweise gegen dieselben beigebracht werden können, dass darauf die Anklage durch die grosse Jury ausgesprochen werden kann, und dass wenn auch eine solche Anklage ausgesprochen worden ist, die Zeugen dafür aber nicht während den Sitzungen zur Aburtheilung der Angeklagten aufgebracht werden können, weil sich diese verbergen, die Angeklagten bloss auf die nächstfolgende spätere Sitzung remanded, d. h. im Aufbewahrungsgefängniss zurückbehalten werden dürfen, mag das Verbrechen so gross sein als es will.

Eine achte Begünstigung, welche das englische Recht den Angeklagten angedeihen lässt, ist die, dass Niemand wegen einer und derselben Handlung zweimal vor Gericht gestellt werden kann. Wer einmal wegen eines Verbrechens freigesprochen worden ist, kann desswegen nicht noch einmal verfolgt werden, wenn sich auch erst später neue Beweise zur Ueberführung vorfinden; und wer wegen einer That verurtheilt worden ist, kann desswegen nicht noch einmal angeklagt werden, wenn es sich zeigt, dass seine That nach dem Gesetze unter den Begriff eines viel grössern Verbrechens fällt, als bei der Aburtheilung unterstellt wurde.

V. Die richterlichen Befugnisse in England.

Das englische Recht hat der richterlichen Gewalt einen weiten Spielraum gelassen, sowohl in der Leitung der Verhandlungen als in der Strafausmessung, aber beinahe immer nur zu Gunsten der Angeschuldigten. Der Richter kann zwar Mängel und Fehler der Anklage in nicht wesentlichen Punkten ändern und verbessern lassen, z. B. irrige Bezeichnungen von Personen, Ort und Zeit und Mitteln, durch welche ein Verbrechen verübt worden ist; sobald aber solche Bezeichnungen wesentliche Bestandtheile zur Herstellung des sub- und objectiven Thatbestandes ausmachen, welche es dem Angeklagten z. B. möglich machen, ein alibi zu beweisen, oder darzuthun, dass mit den benannten Werkzeugen die That phy-

sisch nicht verübt werden konnte, so dürfen solche Aenderungen in dem indictment, welche den Angeklagten wesentlicher Vertheidigungsmittel berauben würden, nicht mehr vorgenommen werden. Dem Richter ist es auch erlaubt, die Anklage auf ein geringeres Verbrechen heruntersetzen zu lassen, z. B. von murder auf manslaughter, von Diebstahl auf Unterschlagung aber nicht umgekehrt; er kann auch den Angeschuldigten, und sogar gegen die Ansicht der Jury, ganz entlassen, wenn er der Ansicht ist, dass die erwiesene Handlung nicht unter den gesetzlichen Begriff des angeklagten Vergehens fällt. Und hat der Angeklagte auf das indictment guilty plädirt, es stellt sich aber durch die Verhandlungen heraus, dass die angeklagte That unter ein anderes oder ein geringeres oder gar kein Strafgesetz falle, so kann der Richter von Amtswegen den Eintrag not guilty anordnen lassen. Empfehlungen der Ankläger oder der Geschworenen verpflichten den Richter nicht, aber bestimmen ihn gewöhnlich, das geringere Strafmass auszusprechen; scheint ihm diese Empfehlung aber unbegründet, so hat er keine Rücksicht darauf zu nehmen.

Ein Wahrspruch von „Schuldig unter mildernden Umständen“, welcher für den Richter in der Strafbemessung bindend wäre, gibt es im englischen Rechte nicht. Der Richter fragt die Geschworenen nach den Gründen ihrer Empfehlung, und scheinen ihm diese unpassend, so nimmt er keine Rücksicht darauf, gerade wie in den Fällen, wo die Geschworenen gern eine Strafe ausgesprochen haben möchten, weil ihnen die angeschuldigte Handlung unmoralisch scheint, der Richter aber eine Entlassung anordnet, weil sie nicht unter ein Strafgesetz fällt.

Auffallend sind die englischen Rechtsbegriffe über die Zulässigkeit und den Umfang der Nothwehr. Vertheidigung gegen einen gesetzlichen Angriff ist an und für sich ganz unerlaubt und strafbar, und zwar nicht nur obrigkeitlichen Behörden, sondern auch Privatpersonen gegenüber. So hat z. B. der Capitän eines Kauffartheischiffes ein Züchtigungsrecht über seine Matrosen. Wenn nun im Fall einer solchen verdienten und mässigen Züchtigung ein Matrose sich widersetzt und ein

Kampf daraus entsteht, so wird der Matrose nach Verhältniss des Falles der absichtlichen Verwundung und Beschädigung oder Tödtung des Capitäns für schuldig erklärt werden, und umgekehrt wird die Tödtung des Matrosen, wenn der Capitän selbst Gefahr für sich zu besorgen hatte, für justifiable homicide und desshalb für straflos erachtet. Will ein Grundeigenthümer Wilderer oder Fischdiebe oder Personen, welche andere Beschädigungen auf seinem Gut verüben, mit Hilfe seiner Leute verhaften, so dürfen sich zwar die Verfolgten vertheidigen, sie dürfen sich aber keiner solchen Waffen bedienen, deren Gebrauch körperliche Verletzungen zur Folge haben, widrigenfalls sie strafrechtlich verantwortlich werden. Diess Privatverhaftungsrecht ist aber auf die Grenzen des Guts des Eigenthümers beschränkt, und ausserhalb derselben fällt der Versuch zur Verhaftung und der Widerstand dagegen unter die Grundsätze, die über gewöhnliche Angriffe und Abwehr derselben gelten, und hier gilt der Grundsatz, dass die Abwehr sich nach dem Grade der Gefahr des Angriffs richten darf. Ergibt sich aus den Zeugenaussagen oder den Umständen, dass es dem Eigenthümer nicht sowohl um die Verhaftung und gerichtliche Ablieferung, als um die persönliche Züchtigung solcher Frevler zu thun war, so wird die Vertheidigung der Frevler nach den Grundsätzen über die gemeine Nothwehr behandelt. Mehrere Fälle jener Art wurden bei den Sommersitzungen zu Derby verhandelt. Die Grundsätze, die der Richter Maule bei der Anweisung an die Geschworenen aufstellte, wurde einerseits von der Times heftig angegriffen und andererseits von Morning Herald und Standard ebenso leidenschaftlich vertheidigt. Allein die Erörterungen der Tagespresse über solche einzelne Fälle haben für die Wissenschaft keinen Werth, weil sie nur darauf berechnet sind, politischen Partheizwecken zu dienen.

Ausser der Trunkenheit und dem Diebstahl gehören auch rohe Gewaltthätigkeiten zum nationalen Charakter des gemeinen Volks. Die gewöhnlichen Diebstähle und Gewaltthätigkeiten sind gar nicht zu zählen, denn die wenigsten kommen zur Anzeige. Sir John Fortescue sagt schon, dass in Eng-

land in einem Jahre mehr Diebe gehängt werden als in ganz Frankreich in sieben, und dass kein Armer Bedenken trägt, einen Reichen zu berauben, wenn er hofft, dies ungestraft thun zu dürfen. Ich zweifle, dass es seither verhältnissmässig besser geworden ist. In London wenigstens ist man darüber einig, dass vor der ganzen Klasse von Menschen, die wir in Deutschland zu den niedern und grössern Theilen der Menschenklasse rechnen, nichts sicher ist. Wie es in den noch tiefern Schichten der Gesellschaft steht, kann man sich gar nicht denken. Die englische Presse und Literatur thut sich viel zu gute auf die Milde der englischen Sitten und Gefühle und auf den hohen Grad der Cultur des Volkes. Ich will nicht untersuchen, in wie fern das englische Volk dies Selbstlob verdient oder nicht; aber so viel ist gewiss, dass wenn häufige Gewaltthätigkeiten im persönlichen Verkehre ein Anzeichen von Rohheit sind, das englische Volk zu den allerrohesten von Europa gehört. Wie wäre es auch möglich, dass ein Volk, das bloss von beinahe ganz rohem und blutendem Fleische und Schnaps lebt, mild und sanft sein könnte. In den Sommersitzungen vom Juli und August wurden nach einer oberflächlichen Zählung von mir 49 Fälle von Gewaltthätigkeiten gegen Personen, welche plötzlichen Tod zur Folge hatten, abgeurtheilt. Von allen jenen 49 Fällen, die zu meiner Kenntniss kamen, wurden nur die zwei oben erwähnten Tödtungen mit der gesetzlichen Strafe belegt und diese nur beim ersten Falle vollzogen. Wo es immer nur möglich ist, suchen Richter und Geschworenen für wilfull murder bloss manslaughter anzunehmen, so lange nicht andere gemeine Beweggründe zur That zum Vorschein kommen. Bemerken muss ich freilich, dass etwa die Hälfte jener Tödtungen als im Wahnsinn begangen betrachtet werden, aber der englische Wahnsinn ist oft nichts anderes als die Krankheit, welche wir Säuferwahnsinn nennen. Namentlich werden Tödtungen, die wir nach gemeinem Recht zum Verwandtenmord rechnen, sehr häufig als Ausbrüche eines vorübergehenden Wahnsinnes angesehen, oder sie werden als manslaughter ganz gering, sogar bloss mit acht Tagen Gefängniss bestraft. Die vornehmen

Leute scheinen von der Ansicht auszugehen, dass das Leben des gemeinen Volkes keinen hohen Werth habe, oder dass man die Handlungsweise der Menschen, die täglich um ihren Unterhalt in Sorge sind, in ihrem persönlichen Verkehr nicht so streng beurtheilen dürfe. Eine Tochter, die ihre 90jährige zänkische Mutter so misshandelt, dass sie an den Misshandlungen stirbt, und ein Sohn, der seinen alten Vater, der in der Trunkenheit Streit mit ihm angefangen, todtschlägt, kommen mit einem Monat Gefängniss davon; eine Mutter die ihre Kinder in der Trunkenheit „aus Noth“ mit Laudanum vergiften wollte und wirklich tödtete, wird freigesprochen, weil es nicht bewiesen ist, dass die Kinder wirklich an dem erhaltenen Laudanum gestorben sind; eine andere Mutter, die zwei Kinder umbrachte, weil ihr Mann sie verlassen hatte, wird, weil sie sich auch in den Hals schnitt, als wahnsinnig erklärt; und wieder eine andere Mutter, die aus dem Grunde, weil ihr Mann sie vor einem halben Jahre schon verlasssen hatte, in der Trunkenheit ihre Kinder in das Wasser warf, wurde zu einem Monat Gefängniss mit harter Arbeit verurtheilt; und endlich Maria Anna Borough, früher eine Zeit lang Amme des Prinzen von Wales, die von ihrem Manne ihres Lebenswandels wegen verlassen, den Verdacht hegte, er wolle ihr die Kinder wegnehmen, und desshalb in einer Nacht allen ihren Kindern, sechs an der Zahl, mit einem Rasirmesser die Hälse abschnitt, wird wegen vorübergehenden Wahnsinns freigesprochen.

Ueberhaupt sind die englischen Gerichte im Strafen gelinde, mit Ausnahme bei Verbrechen gegen das Eigenthum und gegen die öffentliche Sittlichkeit. Ausbrüche roher Gewaltthätigkeit liegen in dem Charakter der Nation, und diesen Charakter will man politisch nicht brechen, weil die brittische Grösse und Freiheit wenigstens theilweise darauf beruht. Auch ist das Leben der armen Bevölkerung, unter welcher solche Verbrechen meistens vorkommen, ohnehin so elend und jämmerlich, dass man sich scheut, dasselbe durch harte Strafen noch unerträglicher zu machen. Verbrechen aus den höhern Klassen erlaubt man mit Geld gut zu machen oder zu büssen, so

weit dies mit der öffentlichen Sittlichkeit und dem Gefühl der Gerechtigkeit vereinbar ist.

Im Ganzen kann man von der englischen Strafrechtspflege sagen: Die Gerichte strafen nicht, weil das Gesetz für jeden einzelnen Fall, der unter ein Strafgesetz fällt, eine Strafe gesetzt hat, sondern nur dann und weil und wie die allgemeine Gerechtigkeit, die öffentliche Sicherheit, die öffentliche Sittlichkeit und die besondern Verhältnisse dies zu erheischen scheinen. — Das Recht wird nicht gehandhabt um dem Buchstaben des Gesetzes und den vorgeschriebenen Formen zu genügen, sondern um die wahren und dringenden Bedürfnisse des Tages zu befriedigen. Die Strafrechtspflege hat wie die bürgerliche nicht das formelle, sondern das materielle Recht in jedem einzelnen Falle zum Zwecke.

VI. Die Befugnisse der englischen Geschworenen.

Mittermaier hat in seinem Werke schon darauf aufmerksam gemacht, dass die englischen Richter und Geschworenen sich bei den öffentlichen Gerichtssitzungen sehr oft nicht darauf beschränken, die vorliegenden Fälle abzuurtheilen, sondern solche Veranlassung benutzen, ihre Ansichten und Wünsche über die Zustände der Gesetzgebung, des Gefängnisswesens und anderer öffentlichen Einrichtungen auszusprechen. Obgleich solche Befugniss denselben nirgends gesetzlich eingeräumt ist, wird sie von Niemandem bestritten; ihre Begründung liegt in der Sitte und in dem Geiste des öffentlichen Lebens.

Grosser Streit besteht aber darüber, wie weit die eigentlich richterlichen Befugnisse der Geschworenen sich erstrecken:

Als ältester und allgemeinster Grundsatz gilt zwar hierüber: Ad quaestionem facti non respondent judices, ad quaestionem juris non respondent juratores.

Allein, weil in sehr vielen Thatfragen die Rechtsfrage zugleich enthalten ist, und weil die englischen Geschworenen nicht auf die ihnen richterlich und schriftlich gestellten Fra-

gen mit Ja oder Nein zu antworten, sondern über die ganze Anklage und Vertheidigung mit Schuldig oder Nichtschuldig ein Urtheil abzugeben haben; so kann in manchen Fällen grosser Zweifel darüber entstehen, wie weit die Zuständigkeit der Geschwornen gehe.

Genau genommen liegt in jedem Wahrspruch der englischen Jury zugleich ein Urtheil über den Rechtspunkt selbst; denn sobald sie ein schuldig ausspricht, sagt sie damit, dass die vorgebrachten Thatsachen unter den gesetzlichen Begriff eines gewissen Verbrechens fallen; sie erklärt somit nicht nur, dass die vorgebrachten Thatsachen bewiesen, sondern auch dass diese Thatsachen unter ein bestimmtes Strafgesetz gehören.

Ist es ausgemacht, dass die angeschuldigte That eine strafrechtlich verbotene war, so löst sich die rechtsrichterliche Thätigkeit der Geschworenen immer in die Entscheidung der Thatfragen auf, ob so viel und wie viel Thatsachen erwiesen sind, dass die That unter ein härteres oder gelinderes Strafgesetz fällt, und z. B. ob murder oder manslaughter, felonious wounding oder bloss unlawful wounding u. s. w. In allen solchen Fällen kann weder das Gesetz noch der Richter den Geschworenen zumuthen oder vorschreiben, wie viel sie als bewiesen ansehen sollen; denn die Geschworenen haben gesetzlich ein souveränes Erkenntnissrecht sowohl über die Glaubwürdigkeit der Zeugen, als über die Zulänglichkeit der Beweismittel überhaupt.

Etwas ganz anderes ist es aber, wenn der Angeschuldigte die gegen ihn angeklagte Thatsache als wahr zugestanden, etwa behauptet hat, dass sie gesetzlich nicht strafbar sei oder nicht unter den Begriff des Strafgesetzes falle; d. h. wenn er einen demurrer eingereicht hat, und wenn der Richter diesen demurrer verworfen hat oder wenn der Angeklagte ohne einen demurrer einzulegen, not guilty plädirt hat, aber behauptet, dass wenn auch die Thatsachen, welche der Anklage zu Grunde liegen, erwiesen sind, eine Strafe gegen ihn dennoch nicht ausgesprochen werden könne. Die plea guilty hat nämlich den Sinn, dass der Angeklagte sich selbst für strafbar erklärt, und die plea not guilty die Bedeutung, dass der

Angeklagte behauptet: des angeklagten Vergehens nicht schuldig zu sein, entweder aus Gründen des Rechts oder besonderer Umstände wegen. Im ersten Fall wird mit der plea not guilty ein demurrer verbunden, und im letzten Fall beschränkt sich der Angeklagte auf die plea not guilty. Besorgt der Angeklagte, dass der demurrer vom Richter verworfen werden würde, so muss er, um seine Lage nicht zu verschlimmern, bloss not guilty plädiren, um so den Geschworenen mehr Spielraum für die Erlassung ihres Wahrspruchs zu lassen.

Fälle dieser Art kommen insbesondere bei Anklagen wegen Veröffentlichung oder Verbreitung von Schmähschriften vor, und haben seit mehr als hundert Jahren zu den Streitfragen Veranlassung gegeben, ob die Geschworenen das Recht haben, nach ihrer eigenen Ansicht über die Rechtsfrage einen allgemeinen Wahrspruch in peinlichen Sachen abzugeben, welche von der einen Seite unbedingt bejaht und von der andern Seite unbedingt verneint wird, und jetzt noch nicht theoretisch entschieden ist.

Die Streitfrage hat ihren Ursprung in der Art und Weise der richterlichen Unterweisung an die Geschworenen, wie sie ihren Wahrspruch zu finden haben. Der Richter stellt nämlich am Schlusse der Verhandlungen die Thatsachen zusammen, deren der Angeklagte beschuldigt ist; er stellt dann den gesetzlichen Begriff des Verbrechens auf, dessen der Angeklagte schuldig ist, wenn die Geschworenen alle oder bloss einzelne Thatsachen für erwiesen erachten, und fordert sie dann auf, nach dem gewissenhaften Befund des Beweises ihren Wahrspruch über schuldig oder nicht schuldig dieses oder jenen Vergehens auszusprechen. Handelte es sich nun um eine Schmähschrift, und der Richter war der Ansicht, dass der Inhalt der Schrift unter das Strafgesetz über Schmähschriften falle, so erklärte er früher den Geschworen in seiner Unterweisung, sie hätten sich bei der Prüfung des Falles lediglich darauf zu beschränken, zu erklären: ob sie den Angeklagten der Veröffentlichung der Schmähschrift für schuldig halten, und suchten dadurch den Geschworenen alle Erkenntniss über die Strafbarkeit des Inhalts zu entziehen.

Waren nun die Geschworenen der Ansicht, dass der Inhalt der Schrift keine Schmähschrift sei, oder wollten sie aus politischen Gründen den Angeklagten mit jeder Strafe verschonen, so suchten sie sich, wenn die Veröffentlichung nicht bestritten werden konnte, dadurch zu helfen, dass sie erklärten: der Angeklagte sei bloss des Druckens und der Veröffentlichung schuldig; und weil in diesem Wahrspruch der Begriff der Schmähschrift nicht aufgenommen war, und also dem indictment nicht entsprach, konnte der Angeschuldigte nicht wegen der Schmähschrift bestraft werden. Da solche Schriften und solche Processe meistens aus politischer Parteileidenschaft angefacht werden, so mussten derartige Entscheidungen der Geschworenen immer grosse Aufregung hervorrufen, und veranlasste daher oft heftige Erörterung im Parlament und in der Literatur über das Recht.

Meiner Meinung nach war es aber Unrecht von Anfang an von Seiten der Richter, die Geschworenen bei besonderen Vergehen der Art, während sie sonst unbedingt ihren Wahrspruch auf den Totaleindruck der ganzen Verhandlung abzugeben hatten, darauf zu beschränken, ihr Urtheil bloss auf den Beweis einzelner Thatsachen zu gründen, wie hier die Veröffentlichung einer Schrift. Denn bei allen Handlungen, welche das Gesetz nicht an und für sich schon, abgesehen von allen Beweggründen oder Absicht derselben, als Verbrechen stempelt, setzt die Zurechnung zur Schuld eine widerrechtliche Absicht voraus. So lange das Gesetz nicht ausdrücklich den Gebrauch gewisser Ausdrücke als einen Beweis des animus injuriandi erklärt, kann also in der Veröffentlichung einer Schrift für sich allein keine Ueberweisung der Schuld liegen.

Eine Schrift kann ohne Zweifel ihrer Form nach beleidigend sein, allein die Beweggründe und Absichten, welche ihre Veröffentlichung veranlasst haben, können durch die Veröffentlichung allein nicht erwiesen werden, und die früheren englischen Richter haben desshalb ihre gesetzliche Befugniss überschritten, wenn sie den Geschworenen ausnahmsweise in solchen Fällen zumutheten, ihr Urtheil über Schuld oder Nichtschuld lediglich nach dem Beweis über die Veröffentlichung

einzurichten. Tadel und Kritiken über Handlungen, Systeme, politische Richtungen und Tendenzen können, wenn sie auch der Form nach beleidigend, doch im Ganzen begründet sein und wenn die Geschworenen nach dem gemeinen Recht in allen andern Fragen die Schuld oder Nichtschuld nach dem Zusammenhang aller Umstände zu bemessen haben, so ist nicht einzusehen, warum sie in einzelnen Fällen ohne besondere gesetzliche Bestimmung gehalten sein sollen, ihr Urtheil bloss von dem Beweis einzelner Umstände abhängig zu machen. Tödtungen, körperliche Verletzungen, Ausgeben von falschem Geld u. s. w. sind an und für sich Rechtsverletzungen, aber sie sind nicht als Verbrechen strafbar, wenn sie aus nicht vorhergesehenen Zufälligkeiten oder unwissentlich geschehen sind, und Niemand wird behaupten wollen, die Geschworenen hätten ihr Urtheil bloss nach dem Beweis der äussern Handlungen, welche die Rechtsverletzung enthalten, abzugeben.

Fox's Libel Act v. J. 1792 hat daher an den wirklich bestehenden Rechtsgrundsätzen nichts geändert, sondern den Richtern bloss die Befugniss entzogen, die sie sich in Libelsachen ausnahmsweise angemasst hatten, den Geschworenen bei ihrer Schlussunterweisung einen moralischen Zwang aufzuerlegen, die Schuld des Angeklagten bloss nach dem Beweis der Veröffentlichung einer Schrift zu beurtheilen, denn jenes Gesetz sagt bloss, dass in solchen Sachen die Geschworenen wie in allen andern Strafsachen ihr Urtheil: „schuldig“ oder „nicht schuldig“, auf die gesammte Beweisverhandlung über die Anklage und Vertheidigung allgemein abzugeben haben, und dass die Richter nicht mehr befugt sein sollen, die Jury anzuweisen, ihren Wahrspruch lediglich nach der Beweisführung über die Veröffentlichung zu finden, sondern sie, wie in allen andern Strafsachen, zu unterweisen hätten.

Daraus folgt zwar nicht, wie Lord John Russel (Essai on English Government S. 391) meint, dass die Geschworenen Richter über Rechts- und Thatfragen zugleich seien; es lässt sich aber daraus noch weniger der Beweis führen, dass die Geschworenen rechtlich verpflichtet sind, ein „schuldig“ auszusprechen, wenn der Richter sie belehrt hat, dass die

Schrift nach Form und Inhalt wirklich eine strafbare Schmähschrift sei, wie seither noch theilweise Richter und Rechtslehrer behaupten. Jenes Gesetz ist vielmehr die Sanctionirung des allgemeinen Grundsatzes in der Anwendung auf Schmähschriften, dass die Geschworenen vor dem Ausspruch ihres Urtheils über Schuld oder Nichtschuld alle Anschuldigungsmomente und alle Entlastungsbeweise ins Auge zu fassen haben. „The judge is the judge of the law in the libel, as in all other cases“ kann nichts anderes heissen, als der Richter hat den Geschworenen zu erklären, was das Gesetz als Schmähschrift oder als Tödtung oder ein Vergehen überhaupt betrachte, und er kann sie unterweisen, über welche Thatsachen die Beweisführung hauptsächlich zu prüfen sei. Allein in dem Grade, in welchem die Richter souveraine Richter in der Erklärung des Gesetzes sind, in dem Grade sind die Geschworenen souveraine Richter in der Erklärung aller zur Belastung und Entlastung vorgebrachten Thatsachen.

Der Richter hat die Geschworenen zu belehren, was das Gesetz unter murder verstehe, und ebenso was gesetzlich als Schmähschrift betrachtet werde; er hat sie auch darauf aufmerksam zu machen, dass wenn im einzelnen Falle die und die Thatsachen als erwiesen von ihnen angesehen werden, sie das Schuldig auszusprechen haben; er muss aber auch beifügen, dass wenn sie die Entschuldigungsthatsachen und Beweise als genügend betrachten, sie das Nichtschuldig zu erklären haben.

Ebenso ist der Richter berechtigt, seine Ansicht über die Anklage- und Vertheidigungsbeweisführung auszusprechen; allein die Geschworenen sind nicht daran gebunden, denn sie haben nicht als Rechtsgelehrte darüber zu Gericht zu sitzen, ob eine einzelne That formell unter die Bestimmungen eines Strafgesetzes falle — dies ist Sache der Richter — sondern sie haben im Namen des Volkes zu entscheiden, ob der Angeklagte des bestimmten Verbrechens nach dem öffentlichen Rechtsbewusstsein — und in welchem Grade — schuldig sei? Jede Verurtheilung begreift zwei Erkenntnisse in sich: ein Erkenntniss darüber, dass ein bestimmtes Verbrechen verübt

worden, und eines darüber, dass der Angeklagte wegen dieser Verübung strafrechtlich verantwortlich zu machen sei. Ueber die strafrechtliche Verantwortlichkeit sind die Geschworenen souveraine Richter. Hiemit stimmt auch die Ansicht der Commissioners on the Criminal Law Sixth Report 1841 überein, wenn sie sagen: „According to the practice in the case of libel, a general verdict of guilty was required to be found in all such cases; the jury were not allowed to exercise any option; and the inference of guilt was, so far as regarded malice, required to be made, without the sanction of the judge's opinion that it was one warranted by the facts. It was, we apprehend, with a view to the removal of these anomalies, that the Libel act was passed, without any intention to enlarge the province of juries by investing them with any judicial authority to determine what shall constitute a libel. — By the second section of the Act the court shall, according to their discretion, give their opinion and direction to the jury on the matter in issue between the king and the defendant, as in other criminal cases. As a general rule, so far as our experience extends, it is usual for the judge to inform the jury in respect of the legal quality of all the facts proved, on which the evidence tends to prove, so far as the legal quality of such facts is essential to the issue; that is: to the guilt as innocence of the accused“.

Der ganze Streit war und ist jedoch insofern bloss ein theoretischer, als die Geschworenen nach der übereinstimmenden Meinung aller Rechtsgelehrten, durch willkürliche Ausdehnung ihrer Befugniss über die Anschuldigungs- und Entschuldigungsmomente zu entscheiden, im Stande sind, über die Rechts- und Thatfragen zugleich abzuurtheilen, ohne dass es gegen eine solche Ueberschreitung ihrer richterlichen Sphäre in Strafsachen ein Rechtsmittel gäbe.

So können z. B. die Geschworenen das Duell, obgleich es vom Gesetz als murder behandelt wird, bloss als manslaughter oder gar als justifiable homicide erklären, ohne dass ihr Urtheil angefochten werden könnte. Auch die vollkommenste menschliche Einrichtung kann missbraucht werden; und

wollen die Geschworenen wirklich absichtlich ihre Befugnisse überschreiten, so können sie dies nur zur Begünstigung des Angeklagten und nie zu seinem Nachtheile.

Darin liegt aber der schönste und höchste Ruhm der englischen Geschworenen, dass sie, während die Gerichte im Solddienst tyrannischer und raubsüchtiger Könige bis zu Wilhelm III. jede Seite ihrer Geschichte beschmutzt hatten, ihre Gewalt nur zum Schutz und zum Schirme gegen ungerechte und grausame Verfolgungen missbraucht haben, wenn ja ein solcher Gebrauch von der Gewalt als Gewaltsmissbrauch betrachtet werden könnte. Die Geschworenen sind durch ihre Wahrsprüche schon die lebendige Stimme des nationalen Rechtsbewusstseins, und in dieser Eigenschaft veranlassen sie die Milderung, Verbesserung oder volle Aufhebung alter und barbarischer Strafgesetze und bahnen einer edlen humanen Gesetzgebung den Weg.

Durchaus keine Meinungsverschiedenheit besteht über den Grundsatz, dass die Geschworenen allein über den Werth und die Wirkungen der vorgebrachten Beweise zu entscheiden, dass sie allein die Glaubwürdigkeit der Zeugen und das Gegengewicht des Gegenbeweises, den Grad der innern Widersprüche oder Unwahrscheinlichkeit der Angaben zu ermessen haben. Dagegen steht dem Richter ausschliesslich die Befugniss zu, darüber zu urtheilen, ob die Beweismittel gesetzlich zulässig sind. Da es aber im Strafrecht, mit Ausnahme des Verfahrens gegen zahlungsunfähige Schuldner, welches nach besondern Grundsätzen geregelt ist, keine Rechtsvermuthungen gibt, so beschränkt sich hierin die richterliche Befugniss lediglich darauf, ob niedergeschriebene Zeugenaussagen wie in dem oben erwähnten Falle der Tödtung der Mary Richards den Geschworenen vorgelesen werden dürfen.

Dem Plane dieser Zeitschrift gemäss muss ich mich darauf beschränken, darauf hinzuweisen, dass in England die Aristokratie es war, welche wie zur Reichs- und Rechtsverfassung überhaupt, so auch zur Rechtspflege den Grund gelegt hat. Die Ausführung dieses Satzes würde ein Buch erfordern, zu dem man die Materialien der ganzen Reichs- und Rechtsgeschichte des Landes zu Hilfe nehmen müsste.

Es war ohne Zweifel die Untheilbarkeit der Güter, welche die Aristokratie in Stand setzte, eine so hohe Rolle zu spielen. Aber jene Untheilbarkeit war eben so im Interesse der Krone als im Interresse der Grundbesitzer selbst geboten. Denn einestheils konnte die Krone nur bei der Untheilbarkeit der Güter sich im vollen Besitz und Gunst der persönlichen und dinglichen Dienstleistungen, welche sie nach dem Lehnsverband anzusprechen hatte, behaupten, und andererseits konnten die Grundbesitzer selbst nur durch sie vor dem Verfall und Auflösung und vor der Verschmelzung vor den ebenso verachteten als verhassten Engländern sich bewahren. Unter Heinrich I. erbte der älteste Sohn bloss primum patris feudum; aber schon unter Heinrich II. erbte er alles Knight service Land. Nur das soccage Land unterlag gleicher Erbtheilung; und auch von diesem erhielt der älteste Sohn wenn nicht gleich ursprünglich doch bald das capital messuage. Waren keine Söhne da, so erbten die Töchter anfangs zu gleichen Theilen; aber unter Heinrich II. erhielt die älteste Tochter ein Haupterbrecht, das Representationsrecht kam erst später auf; und das ererbte Land und selbst das gekaufte, wenn der Besitzer kein ererbtes hatte, war schon unter Heinrich I. unveräusserlich. Acquisitiones suas det, cui magis velit; si bocland autem habeat, quam ei parentes sui dederint, non mittat eam extra cognitionem suam. Unter Heinrich II. durfte, wenn mehrere Söhne da waren, nur noch ein Theil des gekauften Grundeigenthums veräussert, aber durch Testament konnte keines vergabt werden. Die Veräusserung kam zuerst bei burgage tenure, eine Art von soccage tenure vor.

Weil die Masse des Volkes besitzlos war, oder so fern sie Boden besass, diesen im Namen der Aristokratie und nicht kraft eigenen Rechts besass, und überdiess ein grosser Theil des Landes bei Einführung der Reformation war es ein Fünftel, in die Hände der stets geschonten und bevorrechteten Kirche gefallen war, so musste die gewaltige Raublust der normännischen Könige hauptsächlich den weltlichen Adel treffen. Dieser musste darum seiner eignen Erhaltung willen die königliche Gewalt in den gesetzlichen Schranken zu halten suchen, und

weil er durch seine Besitzverhältnisse in den Stand gesetzt war, seine Selbstständigkeit und Macht nach Oben und Unten zu behaupten, so hat er durch seine Kämpfe mit dem Königthum die Grundlagen zu der Rechts-, Gerichts- und Staatsverfassung gelegt, durch welche England sich auf den schwindelnden Gipfel seiner jetzigen Höhe geschwungen hat.

Es bedarf keiner Beweisführung, dass in Deutschland jene veranlassenden Triebkräfte zu einer freien und nationalen Rechtsausbildung nie vorhanden waren und es jetzt auch noch nicht sind.

Der frühere so lose nationale Verband beruhte mehr auf einer bloss religiössen Idee als auf einem stets gleich fortwirkenden Bedürfnisse der Zeit. In dem nationalen Leben war die Centrifugalkraft immer viel mächtiger als die Centripetalkraft. Durch diese Richtung begünstigt, hat der hohe Adel die nationale Zersplitterung und Verkümmerung herbeigeführt, und der niedere Adel, ohnehin ökonomisch verkommen und darum politisch bedeutungslos und machtlos, sucht für seine ruhmlose und rechtslose Lage kümmerlichen Trost und Ersatz zu finden in einzelnen äussern Scheinvorrechten, die, ohne im Stande zu sein, den Stand selbst auf festere und ehrwürdigere Füsse zu stellen, ihn bei dem Volke stets verhasst machen müssen.

In Deutschland fehlt darum nicht nur allein die Macht der Gemeinschaftlichkeit der Interessen eines politischen Standes, die in England so gewaltig war und die allein Grosses zu vollbringen vermag, sondern die wahren oder falsch verstandenen Interessen der Stände, die wenigstens scheinbar eine politische Existenz haben, stehen den nationalen Bestrebungen jeder Art feindselig gegenüber. Das Benehmen des mediatisirten Adels bei den preussischen Verfassungsversuchen zeigt dies am aller deutlichsten, die auf Erfahrung sich fussende Wissenschaft und Vernunft sind die einzige Lebensquelle gesetzgeberischer Reformbestrebungen in Deutschland.

Wenn man aber weiss, wie blindes und kleinliches Interesse und ererbte Vorurtheile taub sind für alle Wahrheit, so kann man sich über die magern Ergebnisse jener Bemühungen nicht mehr wundern.

Um jedoch gerecht zu sein, muss man auch gestehen,

dass England seine in den wesentlichsten Grundsätzen so beneidenswerthe Rechtsverfassung mit Opfern erkauft hat, zu denen wir uns in Deutschland nie verstehen könnten noch würden; nämlich mit der allgemeinen Grundbesitzlosigkeit und der damit verbundenen Heimathslosigkeit und mit der beinahe vollständigen Auflösung alles Gemeinde- und Familienverbandes in der grossen Masse des Volkes. Die Grundbesitzlosigkeit ist ohne Zweifel die Wurzel der sittlichen und religiösen Verwahrlosung der Menge; die politische Freiheit ist für sie nichts Anderes als unbeschränkte Erwerbsfreiheit; und der gemeine Mann ist durch die Sorgen um das tägliche Brod für sich und seine Familie so sehr in Anspruch genommen, dass er für alle andern humanen Bestrebungen, für welche auch die unteren Schichten des Volkes in Deutschland so empfänglich sind, gar keinen Sinn hat. Diese Erwerbsfreiheit und der gesetzliche Schutz derselben sind in England aber so sehr unbedingte Nothwendigkeiten, dass ohne sie vielleicht Millionen Menschen weniger leben könnten, und ohne sie russische Leibeigenschaft noch als ein glücklicher Zustand erscheinen müsste. Das ist auch der Grund, warum sich die Regierung nicht in das innere Leben und Treiben der Menge mischen kann; hat man aber diesem Treiben einige Zeit lang zugesehen, so wird man am Ende versucht, sich sogar mit der deutschen Polizei zu versöhnen. Bedenkt man, dass vor zwanzig Jahren noch ein landständischer Antrag auf Einführung der Geschworenengerichte beinahe als Hochverrathsversuch angesehen wurde, so lässt man sich auch leicht bestimmen, die Hoffnung nicht ganz zu verlieren, dass das Recht und die Gerichtsverfassung nach und nach auf die vernünftige und wahre, d. h. auf volksthümliche Grundlagen aufgeführt werden wird. Aber so viel ist gewiss, dass die Geschworenengerichte nie volksthümlich werden und nie den wahren und hohen Werth, den sie in England haben, erlangen können, wenn sie nicht in allen Beweis- und Schätzungsfragen wie dort zur bürgerlichen Rechtspflege zugezogen werden. Denn wenn auch die Handhabung der Strafrechtspflege mittelst Geschworener in allen Fällen und namentlich auch in politischen Dingen den Schlussstein eines

Verfassungsstaates bildet, so ist das bürgerliche Recht und die bürgerliche Rechtspflege der Grundstein jedes Rechtsstaates überhaupt. Das wenigste, was man an einen jeden Staat zu fordern berechtigt ist, ist das: dass das Mein und Dein gesichert sei.

So lange aber tausenderlei Rechtsverhältnisse, die mit der Politik gar nichts zu thun haben, nicht wegen Mangel an gesetzlichen Bestimmungen oder wegen falscher Rechtsgrundsätze, sondern bloss wegen fehlerhafter und ungeeigneter Gerichtsverfassung schutzlos bleiben, ist gar nicht daran zu denken, eine wahre und volksthümliche Strafrechtspflege zu erhalten. Gothische Thürme und feste Burgen baut man von unten auf mit Granitblöcken. Geschworenengerichte in Strafsachen ohne solche in bürgerlichen Rechtssachen ist ein Bau ohne Fundament, der von jedem Sturmwind über den Haufen geworfen werden kann; und darum verhalten sich die französischen Geschworenen Gerichte gegenüber den englischen, wie der französische Senat gegenüber dem Haus der Lords und die gesetzgebende Kammer gegenüber dem englischen Unterhaus.

X.

Die neuesten rechtswissenschaftlichen Leistungen der italiänischen Schriftsteller.

Angezeigt

von

Mittermaier.

Indem wir an unsere früher in dieser Zeitschrift [1]) gelieferten Nachweisungen über die Fortschritte der Rechtswissenschaft in Italien und an die von Herrn Prof. Röder bearbeitete Darstellung der Leistungen der Italiäner im Fache der Rechtsphilosophie [2]) anknüpfen, bemerken wir, dass die nämli-

1) Zeitschrift, XXIII. Band Nr. 24. XXIV. Nr. 7. 15. 23. XXV. Nr. 9.
2) Zeitschrift, XXV. Nr. 4. 11.

chen von uns früher beklagten Hindernisse des Aufschwungs wahrer wissenschaftlicher Bestrebungen in allen Staaten Italiens mehr oder minder fortdauern, aber auch das Gefühl eines grossen Theils der italiänischen Schriftsteller, dass eine wissenschaftliche Wiedergeburt nothwendig ist, und das Streben, dazu beizutragen, selbst mit grossen Opfern die Hindernisse zu beseitigen, immer mehr bemerkbar wird.[3]) Wer es weiss, wie ungenügend der Unterricht in den Schulen Italiens und selbst auf den meisten Universitäten ist, wer die Absonderung der einzelnen Staaten kennt, bei welchen mit der grössten Mühe der Lombarde sich nicht die in Neapel erschienenen Werke verschaffen kann, und den schlechten Zustand des italienischen Buchhandels aus Erfahrung kennt, muss gerecht und doppelt anerkennend gegen die Italiäner sein, welche sich nicht durch die Hindernisse abhalten lassen, und ohne Aussicht auf Gewinn, da der italiänische Buchhändler kein Honorar bezahlt, wissenschaftliche Werke bearbeiten, bei denen freilich der mit der deutschen Wissenschaft vertraute es beklagen muss, dass nur wenige Italiäner (mit Ausnahme der in dem lombardisch venitianischen Königreiche lebenden) die deutsche Sprache verstehen und daher unmittelbar die rechtswissenschaftlichen Arbeiten der Deutschen nicht benützen können, obwohl nicht unbemerkt bleiben darf, welcher Theilnahme die in italiänischen Uebersetzungen bekannt gewordenen deutschen Werke (nämlich vorzüglich auch das in Mailand übersetzte Werk von Ihering) sich erfreuen. Wir werden fortlaufend in dieser Zeitschrift auf die neuesten rechtswissenschaftlichen Arbeiten Italiens aufmerksam machen und den Geist derselben schildern, und beginnen:

I. mit der Anzeige der rechtswissenschaftlichen Zeitschriften Italiens.

1) *L'Irnerio. Giornale de legislazione e di Giurisprudenza compilato dall' avocato Giacinto Calgarini. 1855. Bologna. (In monatlichen Heften.)*

2) *La Temi. Giornale di legislazione e di Giurisprudenza. Firense. (In monatlichen Heften, bis jetzt V Bände.)*

---

3) Wir erinnern an den Aufsatz von Bosellini in dieser Zeitschrift Band XXVII. Nr. 6.

3) *Gazetta dei Tribunali. Genova. (Wöchentlich ein Blatt.)*
4) *Gazetta dei Tribunali. Giornale di legislazione e pratica Giurisprudenza. Milano. (Wöchentlich 2 Blätter.)*
5) *Eco dei Tribunali. Giornale di giurisprudenza penale. Venezia. (Wöchentlich zwei Blätter.)*

Das Andenken von Irnerius zu ehren, der in Bologna lehrte, wählt der Advokat Calgarini zum Titel seiner juristischen Zeitschrift den Namen des grossen Meisters, und stellt sich die Aufgabe, rechtswissenschaftliche Aufsätze, Arbeiten der Gesetzgebung mit Vorschlägen, Nachrichten über neue Werke und wichtige Rechtssprüche mitzutheilen. Von den rechtswissenschaftlichen Arbeiten nennen wir (Heft II. p. 5) die über die Geschichte und Bedeutung der Sacra Rota in Rom. — Dieser seit Pabst Johann XXII. gegründete Gerichtshof verdient allerdings die allgemeine Aufmerksamkeit, wenn man weiss, welche grossen Juristen Mitglied der Rota waren, und die Gründlichkeit kennt, mit welcher darin die Streitsachen berathen werden, so dass für das Studium der Praxis des römischen Rechts die decisiones Rotal. sehr werthvoll sind. Im Heft III. p. 187, Heft IV. p. 165, Heft V. p. 221 findet sich eine gute Abhandlung von Ligi über das holographe Testament (werthvoll wegen der geschichtlichen Nachweisungen und der Erörterung der einzelnen Streitfragen. Die wichtigste Abhandlung ist (im Heft IV. p. 180 und Heft V. p. 229) über die verschiedenen Methoden des juristischen Unterrichts in Bologna von der Zeit der Glossatoren an bis zur neuesten Zeit (von Maccaferi). Der Verf. beginnt mit der Lehrmethode von Odofred und dem Verhältniss, das zwischen den Lecturae, der Summa, der Glossa und den Quaestiones Statt fand, zeigt wie durch Odofred mittelst der repetitiones und disputationes der Unterricht ausgedehnter wurde, und durch Accursius die glossa zum Ansehen kam, wie durch Ceneri eine Art wissenschaftliches Eingehen in die einzelnen Lehren in Uebung kam. Durch Bartolus kam nach der Schilderung des Verf. die Schule der Commentatoren in Aufnahme; es ward nachgewiesen, wie später das Streben entstand, eine Communis opinio über gewisse Rechtssätze zu begründen, noch später in Bologna eine der von Heineccius ge-

wählten Rechtsbehandlung ähnliche Methode herrschend wurde, allmählig auch auf die Universität die Einsicht der Nothwendigkeit des dogmatischen und exegetischen Unterrichts sich verbreitete, und immermehr jetzt die Ansicht siegt, dass durch das Studium des Naturrechts man in den Geist der alten Gesetze eindringe und ihre innere Gerechtigkeit prüfe. Manche literarhistorische Nachricht wird den Lesern willkommen sein. Daran reiht sich im Hefte VI. p. 286 (von Maccaferi) eine Abhandlung über den Geist von Irnerius nach seinen Schriften. Die Arbeit ist interessant durch die Vergleichung der einzelnen Werke von Irnerius und die Nachweisung, wie durch sie die Begründung des wissenschaftlichen Rechtsstudiums auf der Grundlage des römischen Rechts bezweckt wurde. — In das Gebiet der legislativen Arbeiten gehört der mehrere Hefte hindurch laufende Entwurf eines landwirthschaftlichen Gesetzbuchs. Die Arbeit verdient Beachtung wegen der Vollständigkeit, mit welcher für alle Rechtsverhältnisse, welche auf Landwirthschaft sich beziehen, klare Vorschriften gegeben sind, namentlich auch über Emphyteuse, Theilbauerrecht, Wässerungsverhältnisse. Das erste Heft p. 20 enthält Vorstudien zu einem Gesetze über redhibitorische Klagen von dem Herausgeber. Interessant ist es zu sehen, dass in Italien in den einzelnen Ländern ebenso wie in Deutschland sehr verschiedene Gewohnheitsrechte über Viehmängel vorkommen. Wir wünschen der neuen Zeitschrift, die wahrhaft wissenschaftlich begann, den besten Fortgang. — Wir haben schon früher in dieser Zeitschrift auf die in Florenz erscheinende, von dem Advokaten Panattoni herausgegebene Zeitschrift: La Temi aufmerksam gemacht. Die zwölf jährlich erscheinenden Hefte bilden einen starken Band, und enthalten ausser den Anzeigen der neuen in Italien und im Auslande erschienenen rechtswissenschaftlichen Werke und der italienischen und französischen Rechtssprüche viele Abhandlungen über einzelne Lehren des Civil-, Criminalrechts und Staatsrechts und der Rechtsphilosophie, aber auch der Staatswissenschaften. Viele Aufsätze sind von dem Herausgeber selbst, andere von Bosellini in Modena (von dem wir auch in unserer Zeitschrift Aufsätze mittheilten), von dem letzteren kommt im

Bande IV. eine in alle Einzelnheiten genau eingehende Kritik von Mittermaier's Werk: über Mündlichkeit, p. 15, 63, 68, 350, 530 (werthvoll wegen der Erfahrungen Italiens), über italienisches Hypothekenrecht p. 103 und viele Anzeigen neuer Werke. — Beachtung verdienen die Arbeiten von Salucci (IV. p. 163 und 320) über Trunkenheit, von Guidici über das toskanische Strafverfahren (IV. p. 396), von Carrara (IV. p. 53) über die Prämeditation. — Im V. Bande ist eine gute Abhandlung (p. 26) von Salucci über das intimo convincimento; von Graziani (p. 104) über Emphyteuse, von dem Herausgeber (p. 129) über das Recht auf Eigenthum, von Lanza (p. 151) über das Wesen der Complicität im Strafrechte, von Bosellini (p. 22. 134). Uebersetzung der von Mittermaier der Akademie der Wissenschaften in Paris überreichten Denkschrift über die Fortschritte der Strafprozessgesetzgebung in Deutschland seit 1849 (mit Anmerkungen z. B. gegen die Jury).

Die oben unter Nr. 3 genannte, in Genua erscheinende Zeitschrift ist zwar zunächst der Mittheilung der piemontesischen Rechtssprüche gewidmet (unter diesen verdienen namentlich die Urtheile des Handelsgerichts in Genua allgemeine Beachtung); allein die Zeitschrift hat auch für das Ausland Werth, indem sie strenge Kritiken über neue Gesetzesentwürfe, Erfahrungen über die Lücken oder Mängel neuer Gesetze (z. B. merkwürdig wegen der Kritik des neuen piemontesischen Civilprozessgesetzbuchs), ferner wissenschaftliche Erörterungen über wichtige Lehren enthält, z. B. Nr. 36 etc. Uebersetzung des Aufsatzes von Mittermaier über Versuch des abortus in dem Gerichtssaal, über monomanie (Nr. 64. 65), über Theilbarkeit des qualifizirten Geständnisses im Strafrechte (Nr. 68). — Werthvoll sind vorzüglich die ausführlichen Mittheilungen verhandelter wichtiger Strafprozesse (geeignet, ein klares Bild des mündlichen Strafverfahrens vor Staatsrichtern, die Entscheidungsgründe geben müssen) zu liefern. Hier finden sich auch die nach den stenographischen Aufzeichnungen mitgetheilten Verhandlungen des Prozesses gegen Maineri wegen Giftmords durch vergiftete Cigarren. (Wir werden im nächsten Hefte des Criminalr. Näheres über diesen lehrreichen Prozess mittheilen.)

Die unter Nr. 4 und 5 obengenannten Zeitschriften sind dadurch eigenthümlich, dass sie in dem lombardisch-venetianischen Königreiche erscheinen. Die österr. Gesetzgebung gilt, daher sie vorzüglich auf die Förderung der Kenntniss der ergangenen Rechtssprüche und auf Erörterung wichtiger Streitfragen, nach den österreichischen Gesetzen berechnet sind; interessant ist es hier die italienische Auffassung mit der der österreichischen Juristen zu vergleichen. Die Auslegung mancher Stellen der Gesetzbücher weicht in den vorliegenden Zeitschriften oft völlig von den Ansichten ab, die in der in Wien erscheinenden österreichischen Gerichtszeitung abgedruckten Aufsätzen vorkommen. Beide Zeitschriften haben noch einen besondern Werth auch für den Ausländer wegen der darin mitgetheilten Strafverhandlungen, die seit der Einführung der österreichischen Strafprozessordnung von 1853 in der Lombardei und im Venetianischen vorkamen. Man erhält dadurch ein treues Bild der Anwendung des neuen Gesetzes, da die Anklageschriften, die Reden der Staatsanwälte und Vertheidiger, die Verhöre und die Urtheile (mit Entscheidungsgründen) abgedruckt sind. Die Vergleichung lehrt, dass die Juristen des genannten Königreichs sich recht gut in das neue Gesetz hineinlebten und es in einem guten Geiste anwenden. Nach unsern aus verschiedenen zuverlässigen Quellen geschöpften Nachrichten wird die neue Strafrechtspflege gerühmt und mit wachsendem Vertrauen gewürdigt; der Tadel verständiger Männer bezieht sich nur auf die zu weitläufigen Anklageschriften auf die langen inquisitorischen Verhöre der Präsidenten, auf die Verletzung des Prinzips der Mündlichkeit, da man zuviel Zeugenaussagen aus der Voruntersuchung vorliest, auf die zuweilen zu leidenschaftliche Stellung der Staatsanwälte (denen man im Ganzen ein gutes Zeugniss gibt), und die oft zuviel Deklamationen enthaltenden mit weiten Ausholungen angefüllten Reden der Vertheidiger. Die Urtheile der Richter werden gerühmt wegen der milden Anwendung der Gesetze (durch Beachtung der Milderungsgründe) und wegen der sorgfältigen Zergliederung der Beweise. — Beide Zeitschriften sind auch in einem Geiste redigirt, welcher zeigt, dass die Herausgeber die Förderung der

Wissenschaft sich zur Aufgabe machen. — In der Mailänder Zeitschrift finden sich viele lehrreiche wissenschaftliche Abhandlungen auch über römisches Recht, z. B. über den Antheil, welchen die römischen Juristen vorzüglich in den Streitigkeiten der Proculejaner und der Sabinianer auf Entwicklung des röm. Rechts hatten (Nr. 128. 1855), vorzüglich über Strafrecht, z. B. eine viele Blätter durchlaufende genau in Einzelnheiten eingehende Kritik des neuen toskanischen Strafgesetzbuchs, über das Verbrechen des Angriffs auf die Schamhaftigkeit (1855, Nr. 103—104. 111), eine sehr gute Abhandlung von Maltini über das Geständniss im Civilprozesse. Auch die Venetianische Zeitschrift enthält viele gute Abhandlungen, z. B. in Nr. 523 von Calucci, über monomonia (mit höchst merkwürdigen Rechtsstellen und Gutachten der Aerzte), über die Beweiskraft des Zeugnisses des durch das Verbrechen Beschädigten (1855. Nr. 548. 551), über die Natur des Versuchs der Verbrechen (525 und 546).

II. Neue wissenschaftliche Arbeiten über die Natur der Polizeiübertretungen.

1) *Teoria del resolamento di Polizia ossia tratatto completo di tutte le trasgressioni per Jacopo Buonfanti sostituto regio procuratore generale. Lucca, 1852—1854.*
2) *Della Polizia considerata come mezzo di preventiva difesa trattato teorico pratico dell' 'avocato Bartolomeo Fiani gia delegato di Governo. Firenze, 1854—1855.*

Die Frage, in welchem Verhältnisse ein Polizeistrafgesetzbuch zum Gesetzbuche über Verbrechen und Strafen steht, ist noch immer eine sehr bestrittene, ebenso wie die Frage, nach welchen Grundsätzen Verbrechen und Polizeiübertretungen geschieden werden können, Gegenstand vielfacher wissenschaftlicher Streitigkeiten ist. Die Ansicht des französischen Code, nach welcher der Gesetzgeber im vierten Buche des Code pénal unter der Aufschrift: contraventions die Straffälle zusammenfasst, die als Ungehorsam gegen eigentliche Polizeiverordnungen mit einer geringen Geld- oder Gefängnissstrafe bis 5 Francs gestraft werden, findet noch immer viel Nachahmung

z. B. im Strafgesetzbuch von Spanien, Portugall, Malta und von Preussen; allein man würde sehr irren, wenn man glaubte, dass ausser dem in dem Strafgesetzbuche und im Abschnitt über contraventions mit Strafe bedrohten Handlungen im Staate nicht noch andere strafbare Handlungen vorkämen; man begreift daher, wie in neuester Zeit in der Polizeistrafgesetzgebung von Braunschweig vom 18. August 1855 und für Hessendarmstadt vom 30. Oktober 1855 das Streben der Gesetzgebung sichtbar wird, in einem Polizeistrafgesetz alle strafbaren Handlungen, die nicht zur Competenz der Schwurgerichte und correktionellen Gerichte gehören, und mit (nicht criminellen) Strafen (in Preussen Gefängniss bis 6 Wochen) bedroht sind, zusammenzufassen. In Italien war seit Beccaria die Frage wie Polizeiübertretungen von Verbrechen zu unterscheiden seien, Gegenstand wissenschaftlicher Erörterungen. In neuester Zeit haben die obengenannten Schriftsteller, beide durch eine längere Praxis in höheren Stellen (Buonfanti, der in diesem Jahre starb, war Substitut des Generalprokurators, Fiani war höherer Verwaltungsbeamter), in der Lage das Polizeistrafgesetz kennen zu lernen, und zugleich wissenschaftlich gebildet (Buonfanti ist Verfasser des guten manuale di diritto penale, und eines (angefangenen Commentars zum neuen toskanischen Gesetzbuche), die Lehre von den Polizeiübertretungen ausführlich in wissenschaftlich praktischer Weise erörtert. — Da in Toskana am 22. Okt. 1849 ein regolamento di polizia und als Anhang zum Codice penale von 1853 ein neues regolamento erging, so machten beide Schriftsteller dies Gesetz zum Gegenstand eines ausführlichen Commentars. Buonfanti zeigt zuerst wie die Polizei als ein Zeichen des Fortschritts der Civilisation erscheint, und in der Gesetzgebung des Papstes im Mittelalter die moderne Polizei ihre Wurzel findet. Er stellt das Prinzip auf, dass die Nothwendigkeit des Schutzes der Sicherheit das Verbrechen, den Nutzen dagegen die Polizeiübertretung schafft und die letzte (p. 57) nur in materieller Thatsache des Ungehorsams gegen die Anordnungen besteht. Scharfsinnig und von dem praktischen Gesichtspunkte aus beachtungswürdig sind die Ausführungen (p. 52), dass die Bestrafung der Uebertre-

tungen nicht dem Richter zustehen soll. Nach einer (wie wir glauben zu weit ausgeholten) geistreichen Entwicklung über Recht zu strafen und Charakter der Strafen (p. 64) will der Verf. zeigen, dass die Polizeistrafen eine besondere Natur haben, und zergliedert dann die einzelnen Strafarten (p. 93), die Stellung unter Polizeiaufsicht wird p. 132 gerechtfertigt. Er stellt die Unterscheidung von polizia di diritto, welche auf bestimmte Gesetze und Verbote gewisser Handlungen oder Unterlassungen sich gründet, von p. di fatto, die im Systeme einer beständigen gewissen Beamten anvertrauten Wachsamkeit und Gewalt besteht (p. 91).

Da der Verf. auch bei Bestrafung der Uebertretungen die Grundsätze von der Zurechnung in gewissen Gränzen angewendet haben will, so schaltet er (p. 156) die ganze Lehre von den Aufhebungsgründen der Zurechnung ein; man kann billig fragen ob es nöthig war, hier alle strafrechtlichen Lehren z. B. vom Rückfall (p. 250), von der Theinahme (p. 280) vorzutragen, muss aber gestehen, dass der Verf., welcher die Gesetzbücher aller Völker Europa's kennt, viele schöne Entwicklungen liefert. Der Haupttheil des Werkes ist der Kommentar in dem er alle einzelnen Arten der Uebertretungen mit Rücksicht auf die Gründe der Bestrafung und den Gesichtspunkt bei der Anwendung der Gesetze darüber erörtert. Der Praktiker wird darin viel Interessantes finden. Das zweite Werk (von Fiani) ist noch mehr im wissenschaftlichen Geiste gearbeitet und verdient auch im Auslande beachtet zu werden. Das erste Buch handelt von dem Wesen der Polizei, die der Verf. (p. 8) aus der vollziehenden Gewalt (neben ihr gehört noch dahin die Staatsbehörde) ableitet; ihr Wesen findet er in der Aufgabe, die Anwendung der Strafgesetze seltener nöthig zu machen, indem der öffentliche Wohlstand vermehrt, den Bürgern die Liebe zur Ordnung eingeprägt und rechtzeitig jede Ursache zur Begehung von Verbrechen beseitigt wird. Die Geschichte der Polizei ist p. 12—18 gut in Umrissen angegeben. Die Hauptunterscheidung der Polizei ist dem Verf. (p. 23) die in p. di diritto und die in p. di fatto. Die erste umfasst die Erörterung der Vergehen und Uebertretungen der

Polizei und hängt mit der Justiz zusammen, in so ferne wo ein anwendbares Gesetz vorliegt, für die gerechte Anwendung desselben gesorgt werden muss. Dei zweite verfährt als reine Klugheit, die nothwendig wird um der Unvollkommenheit der Gesetze abzuhelfen, und als reine Thatsache kann sie nicht von dem Gesetze bestimmt geleitet werden, da dies nur die Zuständigkeit und Gränzen der Polizei bezeichnen kann. Das Polizeivergehen definirt der Verf. p. 30 als Uebertretung eines Gesetzes, welches bestimmt ist der Gesellschaft einen grössern Grad der Sicherheit und grössere Wohlfahrt zu sichern. Nach einer Anführung p. 31 wie weit der Gesetzgeber die Freiheit beschränken soll, entwickelt der Verf. mit gründlichem Eingehen in Einzelnheiten p. 38 die Frage, wie weit die Aufhebungsgründe der Zurechnung auch hier in Betrachtung kommen, und handelt (2. Abthlg.) bei polizia di fatto von den Grundsätzen, welche das Benehmen eines Polizeibeamten leiten müssen; er erörtert dabei p. 84 auch die geheime Polizei, die er scharfsinnig zu rechtfertigen sucht (nach ihm darf diese Polizei nur in beständiger Aufmerksamkeit bestehen p. 81). Wir erinnern an den Ausspruch von Berenger: de la justice crim. p. 286. la police generale est l'institution dont l'objet est de corrompre une partie de la nation pour surveiller l'autre.

Die Lehre von den Strafarten der Polizei ist gut p. 93, ebenso wie von der Anwendung der Gesetze behandelt. Die Abtheilung 4 bezieht sich auf die Polizeigerichte und das Verfahren. Nicht überzeugend sind die Gründe p. 168, welche gegen das öffentliche mündliche Verfahren bei Polizeiübertretungen angeführt werden. Die Wohlthat der Oeffentlichkeit der Polizeigerichte lernt man recht in England kennen. — Im zweiten Buche durchgeht nun der Verf. alle Richtungen, in welchen die Polizei thätig sein muss. Hier findet man eine Masse von werthvollen Materialien; da der Verf. überall die Gründe erörtert, aus welchen der Gesetzgeber eine gewisse Uebertretung bestraft. Das Werk verdient Empfehlung.

Berichtigung: Seite 39 Zeile 1 muss statt zur Fehde Aufrufen Alarmirung erregen, gelesen werden.

XI.

Das kanonische Recht der griechischen Kirche.

Mitgetheilt

von

Herrn Dr. **Biener,**

Geheimen Justizrathe in Dresden.

Σύνταγμα τῶν θείων καὶ ἱερῶν κανόνων, τῶν δε ἁγίων καὶ πανευφήμων ἀποστόλων καὶ τῶν ἱερῶν οἰκουμενικῶν καὶ τοπικῶν συνόδων καὶ τῶν κατὰ μέρος ἁγίων πατέρων, ἐκδοθὲν σὺν πλείσταις ἄλλαις τὴν ἐκκλησιαστικὴν κατάστασιν διεπούσαις διατάξεσι, μετὰ τῶν ἀρχαίων ἐξηγήτων καὶ διαφόρων ἀναγνωσμάτων ὑπὸ Γ. Α. Ῥάλλη καὶ Μ. Ποτλῆ, Ἐγκρίσει τῆς Ἁγίας καὶ Μεγάλης τοῦ Χριστοῦ Ἐκκλησίας καὶ τῆς Ἱερᾶς Συνόδου τῆς Ἐκκλησίας τῆς Ἑλλάδος. Τόμος πρῶτος. Ἀθήνησιν ἐκ τῆς τυπογραφίας Γ. Χαρτοφύλακος 1852. 8. Die folgenden Bände 2 bis 5 führen die Jahrzahlen 1852 bis 1855.

In der christlichen Kirche zeigt sich gleich zu Anfang ihrer Bildung, und wohl gerade in Folge derselben, das Zerfallen in verschiedene Secten, welche in Glaubensartikeln ihre Unterscheidung finden. Zwar haben die allgemeinen Kirchenversammlungen den Glauben auf feste Vorschriften zu bringen sich bemüht und nicht ohne Hülfe des weltlichen Armes die Einheit durchzuführen versucht; demungeachtet sind im Oriente von diesen alten Secten bedeutende Ueberreste geblieben und noch vorhanden. Die wichtigste aller Spaltungen dagegen, nämlich die Trennung der beiden orthodoxen Kirchen, der orientalischen und occidentalischen, beruht ihrem Ursprunge nach weniger auf Glaubenssachen, denn sie stimmen in den ersten ökumenischen Concilien überein; indess haben bereits in früher Zeit manche Streitigkeiten, z. B. die monophysitischen, zu sehr ernsten Differenzen geführt. In Hinsicht der kanonischen Quellen zeigt sich eine Verschiedenheit der beiden Kirchen bereits im 6. und 7. Jahrhundert, wo sie anfingen, in den zugesetzten

Bestandtheilen ihres bis dahin gemeinschaftlichen *Codex canonum* auseinander zu gehen, indem in der lateinischen Kirche Decrétalen römischer Päbste, in der griechischen Briefe anderer Bischöfe, besonders der Erzbischöfe von Alexandrien, Eingang fanden. Deutlicher noch wurde der Unterschied, als die Kanones der Trullaner Synode, und unter ihnen der zweite über die kanonischen Quellen in Rom nicht anerkannt wurden. Die eigentliche Trennung der beiden Kirchen ist aber erst im 9. und 11. Jahrhundert durch hierarchische Streitigkeiten in der Zeit der Patriarchen Photius und Cerularius entschieden, und im Laufe der Zeit dadurch noch sichtbarer geworden, dass die römisch-katholische Kirche während des Mittelalters die Hoheitsansprüche des Pabstes, den Glauben und die kirchlichen Formen genauer feststellte. Von der andern Seite hat aber die griechische Kirche seit jener Zeit der lebhafteren Streitigkeiten sich bemüht, der lateinischen Kirche in Ansehung des Glaubens und der Kirchendisciplin allerlei Irrthümer nachzuweisen. Verbittert worden ist ausserdem dieser Streit durch die gehässigen Feindseligkeiten, welche sich die Lateiner nach ihrer Eroberung von Konstantinopel 1204 gegen den Cultus der griechischen Kirche erlaubten. Eine in *Cotelerii Monum. Eccl. Gr. III. p. 495—520* abgedruckte, gegen die lateinische Kirche gerichtete Schrift enthält in den §§. 61—84 eine lange Reihe von Klagen darüber. In Russland hat die durch die Jesuiten beförderte Verbreitung der Union auf Kiew und Litthauen seit 1581 ebenfalls die Feindseligkeit der beiden Kirchen vermehrt.

Eine andere Richtung als die Glaubenstrennung hat sich seitdem in dem Innern der orientalischen orthodoxen Kirche gezeigt, nämlich eine Trennung durch die Nationalität und die Sprache der Kirchenbücher, jedoch mit Anerkennung der griechischen Grundlage. Die russische Kirche, schon längst an slavonische Kirchensprache gewöhnt, hat sich im 16. Jahrhundert ein eignes Patriarchat verschafft, welches nachher in dem Kaiserthum aufging, und ist daher von dem Patriarchat zu Konstantinopel völlig unabhängig. Unter diesen Umständen sind daher die alten slavonischen Uebersetzungen griechischer

Sammlungen für das kanonische Recht der russischen Kirche beibehalten worden, von denen endlich im Jahr 1650. 1653. eine als Kormczaja kniga, als Steuerbuch, officiell anerkannt und gedruckt wurde. Sie enthält die kanonischen Quellen nur in dem Auszuge des Aristenus nebst dessen Scholien und einigen Excerpten aus dem Commentar des Zonaras. Daneben ist der Nomokanon des Photius als bequemere Uebersicht vorausgeschickt und mehrere bekannte Rechtsbücher griechischer Kaiser sind angeschlossen. Diese Zugaben deuten auf den Ursprung der in sehr alter Zeit gemachten slavonischen Uebersetzungen hin, welche die von der constantinopolitanischen Kirche gelieferten kirchlichen Handbücher streng befolgten.

Für die Wallachei ist ebenfalls ein kanonisches Handbuch in der Landessprache, Tergowischt 1652, gedruckt erschienen und officiell anerkannt worden. [1]) Dies beruht aber nicht, wie das slavonische in Russland, auf alten überlieferten Uebersetzungen; es ist eine Uebersetzung, welche im Jahre 1634 ein Mönch Daniel Panolionul aus einer griechischen Handschrift gemacht hat. Der erste Theil enthält den von Manuel Malaxes im Jahr 1562 verfassten Nomokanon; eine Compilation, die bei der griechischen Kirche in ausgedehnten praktischen Gebrauch gekommen ist. Der zweite Theil gibt die kanonischen Quellen in dem gewöhnlich dem Aristenus zugeschriebenen Auszuge nebst dessen Commentar. In der Moldau ist dieses Handbuch ebenfalls angenommen worden. Da jedoch die Exemplare desselben selten waren, so ist daselbst die nachher zu erwähnende unter dem Namen *Pedalion* 1800 gedruckte griechische Sammlung der Kanones mit einigen Veränderungen in das Moldauische übersetzt und in der Druckerei des Klosters Niamtz 1844 gedruckt worden. Dieses von den kirchlichen Obern der Moldau anerkannte Werk

---

1) Ausser den in meiner Abhandlung *de collectionibus canonum ecclesiae graecae* angeführten Schriftstellern ist hier benutzt: Neigebauer, das kanonische Recht der morgenländischen Kirche in der Moldau und Wallachei (Bülau, Jahrbücher 1847, Decemberheft), und Zachariä, Rechtsquellen in der Wallachei (Krit. Zeitschr. für Rechtswissenschaft des Auslandes. XII. S. 408).

hat seitdem nach einigem Widerspruch auch in der Wallachei Anwendung gefunden. Von kanonischen Handbüchern in serbischer Sprache, welche aber nur handschriftlich existiren, sind ebenfalls Nachrichten vorhanden. Im Ganzen deuten die so eben erwähnten Uebertragungen griechischer Sammlungen in die Landessprache darauf hin, dass es der niederen Geistlichkeit an der Kenntniss der griechischen Sprache fehlt, während sie doch nach griechischen Quellen sich zu richten haben.

Die griechisch redende Abtheilung der orientalischen orthodoxen Kirche zeichnet sich durch grössere Wissenschaftlichkeit aus, indem hier bereits öfters für Druckschriften gesorgt worden ist, überdies die altgriechische Sprache dabei erhalten wird und die Kanones schon in ihrem ursprünglichen Texte erscheinen, nicht in blossen Auszügen. Drei ältere Bücher sind in Zachariä v. Lingenthal *Historia juris Graeco-Romani* verzeichnet. Das eine, in Venedig 1753 gedruckt, scheint ein praktisches Handbuch für Geistliche zu sein; das andere, Venedig 1737, enthält die Kanones, vielleicht in ihrem Urtexte; das dritte, 1800 aus der Druckerei des Patriarchates in Konstantinopel, ein Auszug der Kanones mit Anmerkungen. Wichtiger noch ist das 1800 in Leipzig gedruckte *Pedalion* oder Steuerruder, welches die Kanones der Concilien und der heiligen Väter im Originaltexte mit einigen Anmerkungen enthält, und dessen Gebrauch, wie vorher erwähnt wurde, sich in einer Uebersetzung nach der Moldau und Wallachei verbreitet hat. Die Anmerkungen sind nicht blos aus den alten Commentatoren entlehnt, sondern zum Theil neueren Ursprungs, und Zachariä v. Lingenthal hat in seiner Reise in den Orient S. 222. 291. einige eigenthümliche und interessante Stücke daraus mitgetheilt.

An die in dem Vorhergehenden aufgezählten Drucke kanonischer Sammlungen für die orientalische Kirche schliesst sich nunmehr das in der Ueberschrift bezeichnete, zur Zeit aber noch nicht ganz vollendete Werk an, dessen erste Bände der Referent einem Geschenke des Herrn L. Sgouta, Redacteur der in Athen erscheinenden Themis, verdankt, und dessen neuere Bände von Herrn Dr. Zachariä v. Lingen-

thal ihm zur Benutzung verstattet worden sind. Vor Allem, was die griechische Kirche bisher hat ausgehen lassen, zeichnet es sich dadurch aus, dass es den Zweck hat, die ächten Quellen des kanonischen Rechts in einer gewissen Vollständigkeit zu geben, und zwar nicht bloss dem bisherigen Gebrauche der Kirche entsprechend, sondern mit Berücksichtigung der kritischen Leistungen des Abendlandes. Der ursprüngliche Plan der Unternehmung kann füglich nicht kürzer angegeben werden, als er in der Rückantwort der heiligen Synode des Königreiches Griechenland auf die Vorlegung desselben durch die Herausgeber enthalten ist. Diese Verfügung ist an der Spitze des zweiten Bandes abgedruckt, an die Herausgeber gerichtet und vom 25. April 1852 datirt. Die Herausgeber sind die auf dem Titel des Buches genannten Herren Georg A. Rhallis und Michael Potlis. Der erstere ist nach dem Schreiben der Synode Vorsitzender des Areopag (Cassationshof); er hat 1836 die Institutionenparaphrase des Theophilus herausgegeben und ist wahrscheinlich derselbe Rhally, welcher nach Pardessus' *Loix maritimes I. 178. 210.* demselben für die Benutzung griechischer Handschriften behülflich gewesen ist. Der zweite, vorher Advokat und Professor an der Universität, ist jetzt Oktober 1855 in das neue Ministerium als Justizminister berufen worden. Der Plan des Buches wird in der erwähnten Antwort der heiligen Synode folgendermassen bezeichnet. Es sei die Absicht, des *Beveridge Synodicon* im Drucke herauszugeben, vermehrt und verbessert durch die Lesarten einer in Trapezunt gefundenen Handschrift; ausserdem auch zuzufügen das alphabetische Syntagma des Blastares und die kirchlichen, in Leunclav enthaltenen patriarchalischen und kaiserlichen Verordnungen, zugleich ein Handregister aller in dem ganzen Buche enthaltenen Regeln und eine analytische Uebersicht der in dem Buche enthaltenen Stücke. In der Ueberzeugung, dass aus den Bemühungen der Herausgeber zum Nutzen der orthodoxen Geistlichkeit und der Studien ein tüchtiges Handbuch hervorgehen werde, genehmige die Synode die Herausgabe und approbire sie, empfehle auch das Unternehmen dem Schutze Gottes, auf dass es glücklich

zu Ende gebracht werde. Mit diesen Wünschen der Synode stimmt auch überein die zahlreiche Unterstützung, welche dem Werke bei der Geistlichkeit aus dem Königreiche Griechenland, aus der Türkei, der Moldau und Wallachei, sowie aus Korfu durch Subscriptionen zu Theil geworden ist. Aus der Liste, welche am Ende des ersten Bandes steht, zeichnen wir aus den Patriarchen von Konstantinopel und den Fürsten der Moldau Gregor Ghika jeden mit 100 Exemplaren, den Fürsten der Wallachei Stirbey mit 18 dergleichen u. s. w.

Die Vorrede der Herausgeber, in der jetzt üblichen neugriechischen Schriftsprache geschrieben, steht an der Spitze des ersten Bandes und füllt 19 Seiten. Nach wenigen einleitenden Worten über die in der griechischen Kirche entschiedene Autorität des Syntagma des Photius nebst den dazu gehörigen Commentaren des Zonaras und Balsamon werden zuvörderst die bisher erschienenen Ausgaben und Uebersetzungen dieser Werke aufgezählt, wobei die von Beveridge unter dem Namen *Synodicon* herausgegebene Sammlung der kirchlichen Kanones besonders hervorgehoben wird. Es folgen darauf die Notizen über Blastares, dessen Werk in der orientalischen Kirche viel gebraucht wird und ebenfalls von Beveridge in der vorher genannten Sammlung herausgegeben worden ist. Indem dieses Synodikon des Beveridge für das Studium der alten Quellen als ein wahrer Schatz anzusehen war, von der andern Seite jedoch die Exemplare desselben höchst selten wurden, war eine neuere Ausgabe desselben ein allgemein verbreiteter Wunsch der griechischen Geistlichkeit. Der Unternehmung einer solchen schwierigen Arbeit gewährte überdiess ein eigenthümlicher Umstand Erleichterung und Beförderung. In der Bibliothek des ehemaligen Metropoliten Gerasimos (verwandt mit dem einen Herausgeber Rhallis) wurde eine Handschrift gefunden, das Syntagma des Photius mit dem Nomokanon und den Commentaren des Zonaras und Balsamon enthaltend. Diese Handschrift ist eine sorgfältige, auf Anordnung des Metropoliten von Trapezunt Dorotheos im Jahr 1779 gemachte Abschrift einer Handschrift derselben Metropolitan-Bibliothek aus dem Jahre 1311. Die nähere Be-

schreibung ergibt, dass es eine ganz vollständige Handschrift ist und die Concilien in der von Zonaras und Balsamon beliebten Anordnung aufgestellt sind; das Einzige was fehlt ist der Prolog des Photius zu dem Nomokanon, und dies ist ganz in der Ordnung, weil Balsamon und Zonaras diese Vorrede nicht haben. Ausserdem rühmen die Herausgeber die Sorgfältigkeit der Handschrift und dass sie den griechischen Text mehrerer Stellen enthält, welche bisher nur aus Hervet's Uebersetzung bekannt waren. So z. B. liefern sie in Bd. I. S. 3 zuerst den griechischen Text der von Balsamon an Xiphilinus addressirten Verse, und unter den mehreren Stellen, wo die Vollständigkeit des griechischen Textes wieder hergestellt worden ist, hat der Referent sich gefreut, in Bd. II. S. 311 bei dem zweiten Trullanischen Kanon den in den Ausgaben fehlenden Text[2]) einer dem Balsamon zugeschriebenen Anmerkung zu finden, von welcher er in seiner Geschichte der Novellen S. 190 Gebrauch gemacht hat. Nach Angabe der Vorrede sollen sich in der Handschrift sogar Stellen aus Zonaras und Balsamon vorfinden, die noch ganz ungedruckt, auch in den lateinischen Uebersetzungen von Hervet und Quintin nicht vorhanden sind. Demungeachtet wird der Referent weiter unten auf einige noch immer bestehende Lücken im Zonaras aufmerksam machen, die in dem vierten Bande des vorliegenden Werkes zur Zeit noch nicht ausgefüllt sind. Ausser der soeben beschriebenen Handschrift haben die Herausgeber die bereits vorhandenen gedruckten Ausgaben benutzt und geben S. 16 das Verzeichniss der für die Varianten in ihren Noten gebrauchten Abkürzungen. Endlich haben sie auch bei mehrern Gelegenheiten den Rath ausgezeichneter Gelehrten in Anspruch genommen.

Der Bericht über die Disposition des Ganzen in der Vorrede ergibt Folgendes. Der erste Band enthält den Nomokanon des Photius mit dem Commentar des Balsamon. Angeschlossen sind vier ältere Abhandlungen, welche für die

---

2) Früher ist dieser Text gedruckt in *Cotelerii Monum. Eccl. Gr. II. p. 600* und in *Fabricii Bibl. Gr. ex edit. Harles XI. p. 22.*

Kenntniss der ökumenischen Synoden dienen. Die erste derselben ist von dem Patriarchen Germanos geschrieben und aus der Vaticanischen Bibliothek von Maji zuerst herausgegeben. Die anderen drei haben zu Verfassern einen Ungenannten, den Patriarchen Photius und den Metropoliten Nilus. Sie sind in *Voëlli bibliotheca* früher herausgegeben worden. Der zweite Band enthält die Kanones der sieben ökumenischen Synoden, der *Primosecunda* und der *Synodus S. Sophiae*, welche letzteren den ökumenischen gleichgestellt werden. Am Schlusse eine analytische Uebersicht der sämmtlichen Kanons dieses Bandes mit Citaten der Parallelstellen, also was die Theologen bei der Bibel eine Concordanz nennen. Sie ist mit einigen kleinen Veränderungen aus dem 1800 in Konstantinopel gedruckten *Canonicon* des Mönchs Christophoros entnommen. Der dritte Band ist für die Provincialconcilien bestimmt, der vierte für die Kanones der heiligen Väter aus ihren kanonischen Briefen. Für den zweiten bis vierten Band wird der besseren Uebersicht wegen nach dem Vorgange von Beveridge jedem Kanon die Interpretation von Zonaras und Balsamon beigegeben, desgleichen das entsprechende Stück der *Epitome Canonum* nebst den Scholien des Aristenus, obwohl diese letzteren in der Handschrift von Trapezunt nicht vorhanden sind.[3]) Nur ist, abweichend von Beveridge, überall der Zonaras dem Balsamon vorausgesetzt, theils weil er der Aeltere ist und desshalb öfters von Balsamon berücksichtigt wird, theils weil alle Handschriften und auch der Trapezuntische Codex diese Stellung haben. Der fünfte Band soll das alphabetische Syntagma des Blastares enthalten, indem dasselbe bei der griechischen Kirche in täglichem Gebrauche ist. Endlich für den sechsten Band sind bestimmt verschiedene Verordnungen der Kaiser und Patriarchen, die bei Leunclav und andern dergleichen Samm-

---

3) Es ist überhaupt in Handschriften nicht üblich, dass Aristenus dem vollständigen Texte der Kanones beigefügt wird. Eine Ausnahme macht der sehr eigenthümliche Wiener Lamb. VIII. 48, welcher den Nomokanon des Johannes Scholastikus enthält mit ausgeschriebenen Kanones und zugesetzter Interpretation des Aristenus.

lungen sich befinden. Ein allgemeines Register über den Inhalt des ganzen Werkes wird ausserdem noch versprochen. Von dieser ursprünglichen Anordnung sind die Herausgeber nachher darin abgegangen, dass sie die für den sechsten Band bestimmten einzelnen Stücke im fünften Bande gegeben haben und den Blastares erst im sechsten geben werden.

Am Schlusse der Vorrede wird noch besonderer Dank ausgesprochen Herrn Constantinus, vormals Oekonomus des Patriarchalischen Stuhles zu Constantinopel, für die entscheidenden Verbesserungen und Bemerkungen, welche er den Herausgebern bei erheblichen Zweifeln und zur Berichtigung verdorbener Stellen hat zukommen lassen. Zum Schluss werden unter den Gönnern und Beförderern des Werkes die Fürsten der Moldau und Wallachei, Gregorios Ghika und Demetrius Stirbey, ausgezeichnet. Die Vorrede trägt das Datum vom 6. August 1852.

Von dem, was nach dem Inhalt der Vorrede herauszugeben beabsichtigt worden ist, liegen für jetzt fünf Bände vor, welche nach dem angegebenen Plane die ganze kanonische Sammlung enthalten, so dass nur das Syntagma des Matth. Blastares noch fehlt. Was den allgemeinen Plan des Werkes betrifft, so kann man wohl nicht anders als damit einverstanden sein. Zwar ist es im Occidente nicht gut möglich zu beurtheilen, welche griechische Quellen für das kanonische Recht der orientalischen Kirche zur Zeit in dem praktischen Gebrauche anerkannt und nothwendig sind; indess wenn man die Geschichte des kanonischen Rechts jener Kirche zu Rathe zieht und die für den Gebrauch in jener Kirche besonders gedruckten Bücher beachtet, endlich berücksichtigt, welche im Occident herausgegebene Bücher bei dieser Kirche Anerkennung gefunden haben, so kann man doch übersehen, dass in dem Plane des vorliegenden Werkes nichts Wichtiges fehlt. Uebrigens sind die Herausgeber selbst nach mehreren in den Vorreden vorkommenden Aeusserungen durch Rücksichten, wie die erwähnten bestimmt worden, indem sie darauf bedacht waren, ausser dem ganzen Inhalt von *Beveridge Synodicon* und *Leunclavii Jus Graecorom. T. I.* Alles aufzunehmen,

was in dem *Pedalion*, als einem sehr gangbaren Handbuche der Kirche, enthalten ist. Der Text der aufgenommenen Stücke beruht im Wesentlichen auf den früheren gedruckten Ausgaben, doch sind daneben einige Handschriften benutzt worden. Die Handschrift von Trapezunt hat für den eigentlichen Hauptinhalt des Werkes, für die ersten vier Bände gute Dienste geleistet, und die Varianten unter dem Texte liefern Zeugniss davon. Für einige kleinere Stücke sind Wiener Handschriften verglichen worden, und ausserdem hat noch eine andere Handschrift des verstorbenen Metropoliten Gerasimos, mit Nr. III. bezeichnet, mehrere einzelne Stücke geliefert. Der Abdruck selbst scheint ein genauer und sorgfältiger zu sein, so weit Referent sich damit bekannt gemacht hat.

Nach diesen allgemeinen Bemerkungen kommen wir nunmehr zu Betrachtung der einzelnen Bände. Der erste enthält den Nomokanon mit Balsamons Commentar und einige kleine Schriften, welche historische Notizen über die abgehaltenen Synoden zusammenstellen. Bei der gewöhnlich dem Photius zugeschriebenen Vorrede des Nomokanon (Bd. I. S. 5) wäre zu wünschen gewesen, dass dieselbe deutlicher in ihre zwei Hälften unterschieden worden wäre, deren erste dem unbekannten alten Verfasser, die zweite dem Photius angehört. Es konnte dafür handschriftliche Autorität als Vorgang benutzt werden, namentlich die Ueberschriften, welche aus der Pariser Handschrift 1319 in *Mortreuil histoire* III. S. 428 abgedruckt sind. Unbedeutender ist, dass in vielen Stellen des Nomokanon (Bd. I. S. 225. 277. 278. 308. 309) bei Citaten aus den Pandecten Diataxis steht statt Digestum, ein Irrthum, welcher aus den sich sehr ähnlichen Abkürzungen dieser Worte in Handschriften in die Ausgaben fortgepflanzt worden ist.

Der zweite Band des vorliegenden Syntagma enthält die ökumenischen Synoden nebst ihren Commentaren, und zwar in der bei der griechischen Kirche angenommenen Aufstellung, so dass für das fünfte und sechste Concil, welche keine Kanones lieferten, die Trullaner Synode mit ihren Kanones als sechstes Concil eintritt und am Ende nach der *Synodus sep-*

tima die beiden Photianischen Synoden, *Primosecunda* und *S. Sophiae*, angeschlossen werden. Wir vermissen nur die *epistola Tarasii ad Hadrianum*, welche in dem Syntagma des Photius, bei Zonaras und Balsamon, sowie in der Handschrift von Trapezunt der *Synodus septima* beigefügt wird, also ein Beistück jener Synode in der kanonischen Sammlung ist. Zu den kanonischen Briefen, welche den andern Theil des *Codex Canonum* bilden, kann man diesen Brief als ein neueres Stück nicht füglich rechnen, und in dem Nomokanon I. 24. wird er mitten unter den Kanones der Concilien citirt, wodurch also jene Stellung in dem Syntagma bestätigt wird.

Der dritte Band liefert die in der griechischen Kirche aufgenommenen Provincialsynoden nebst ihren Commentaren, und enthält eine Vorrede, welche über die hier benutzten Quellen einiges bemerkt, besonders in Bezug auf das *Concilium Carthaginense.* Gelegentlich wird dabei gesagt, dass das *Pedalion* bei den Kanones manche Abkürzung sich erlaubt habe, und die Noten dieses Bandes (III. S. 298. 329. 615. 616. 617.) enthalten zuweilen Hinweisungen darauf.

Von den am Ende der Vorrede angezeigten neuen anderweiten Beförderungen dieser Ausgabe, namentlich von der Anerkennung derselben durch die heilige Synode in Petersburg, wird noch weiter unten die Rede sein, dagegen haben wir in Bezug auf das *Concilium Carthaginense,* über welches ausser der Vorrede eine längere Note S. 298 Bemerkungen enthält, einiges Nähere zu berichten, nämlich über die Vollständigkeit des Textes und die Zählung der Kanones, womit ebenfalls jene Bemerkungen der Herausgeber sich beschäftigen. Die Quelle für das *Concilium Carthaginense* in der griechischen Sammlung ist derjenige Text, welcher in *Voëlli bibliotheca* I. p. 141 als Stück der Sammlung des *Dionysius Exiguus* abgedruckt ist. Der Nomokanon, sowohl ursprünglich als nach Photius, hat das lateinische Original vollständig wiedergegeben, und es bezeugen dies die Wiener Handschriften des Syntagma Lambec. VI. 16. VIII. 44. Wo Dionysius die ihm vorliegende Gesta des Concils abgekürzt hat, wird dies eben so in der griechischen Uebersetzung bemerkt, und die Zählung des Ori-

giuals ist ebenfalls beibehalten, zufolge deren das Ganze in 138 gezählte Abschnitte zerfällt, von denen 133 die eigentlichen Kanones zählen, 134—138 die angehängten Stücke. Diese Zählung dürfen wir dem Dionysius zuschreiben, der in der Vorrede sagt: *Statuta concilii Africani suis a nobis numeris cernuntur esse distincta.* Dass sie in dem Nomokanon beibehalten ist, ergeben die Citate IX. 2. IX. 20. IX. 12. für Kan. 131—133 und IX. 4. für 138. Die Wiener Handschrift VI. 16. zählt allerdings 134 Kanones, schliesst aber, indem sie ein Stück des Anhanges nicht numerirt, doch mit 138 ab; eine kleine zufällige Abweichung. Zonaras ist freier verfahren, und dies ergibt die Wiener Handschrift des Zonaras Lambec. VIII. 51. Gleich zu Anfang ist die chronologische Angabe und die Präsenzliste weggelassen und zu einer eigenen Erklärung verarbeitet, so dass der Text des Concils erst mit der einleitenden Rede des Aurelius anfängt. In dem Folgenden fehlt der Text des Briefes von Zosimus an Faustinus bis zu dem Nicäischen Glaubensbekenntniss (Voëlli bibl. I. p. 330—334), und dies wird ersetzt durch einige Bemerkungen des Zonaras, deren erste bei Beveridge in den Anmerkungen II. S. 203 mitgetheilt ist, die andere ebendaselbst I. S. 514 abgedruckt steht, aber mit Unrecht dem Balsamon zugeschrieben wird. Am Ende nach Kan. 133 ist bei Zonaras die Schlussrede des Aurelius nebst den dazu gehörigen Subscriptionen weggelassen. Im Uebrigen zählen die Wiener Zonarhandschriften 133 Kanones, wie das Original, und die Anhangsstücke bleiben ungezählt; die Pariser Handschrift 1319 zählt 134 Kanones. Der Abdruck des Zonaras, Paris 1618, zeigt allerdings nicht die soeben erwähnten Abkürzungen und zählt die 133 Kanones als 147. Schon diese bedeutende Abweichung in der Zählung und ausserdem die Eintheilung in sechs Actionen macht die der Ausgabe zum Grunde liegende Handschrift verdächtig. Vielleicht ist die Handschrift oder der Abdruck aus einer andern Handschrift ergänzt worden, welche Zonaras und Balsamon vereinigte. Balsamon hat sich genauer an den durch den Nomokanon überlieferten Text angeschlossen, wie aus der Wiener Handschrift Lambec. VI. 15.

sich ergibt. Zwar hat er zu Anfang statt der originalen Einleitung die daraus geschöpfte Erklärung des Zonaras abgeschrieben, aber in dem Folgenden statt der vorher erwähnten Abkürzung den vollständigen Text geliefert, auch die Schlussrede des Aurelius nebst den Subscriptionen nicht weggelassen. Die Zählung stimmt mit dem Original, indess zählt die vorhergenannte Handschrift die 133 Kanones als 134 und kommt erst durch die angehängten Stücke wieder auf 138 als Schlusszahl. Von Handschriften, welche Zonaras und Balsamon vereinigen, habe ich nur eine in Wien (Kollar. Suppl. XLV.) angesehen, welche sehr genau ist und das vorher von Eigenthümlichkeit des Zonaras Gesagte bestätigt. Statt 133 zählt sie 142 Kanones und numerirt noch einige Stücke des Anhanges. Ausserdem hat sie eine Eintheilung des Ganzen in sechs Actionen (Praxis), welche sich auch in dem Zonaras 1618 und bei Beveridge vorfindet. In dem Original, wie es bei Voell gedruckt ist, findet sich diese Eintheilung nicht, und ebensowenig habe ich sie in den griechischen Handschriften des Photius, Zonaras und Balsamon bemerkt, nur in einer Wiener (Lambec. VIII. 45), die jedoch wunderlich zusammengesetzt ist. Die erwähnte Eintheilung stammt her aus gewissen Abschnitten, welche sich hier und da bieten, und kann füglich in combinirten Handschriften zuerst aufgebracht worden sein. Die vorstehenden Bemerkungen, veranlasst durch einige Aeusserungen der jetzigen Herausgeber, liefern an einem einzelnen Beispiele einen Beitrag zu der Charakteristik einiger der bekannteren kanonischen Sammlungen. In der vorliegenden Athener Ausgabe sind bei dem Karthaginenser Concil die Kanones als 133 gezählt, und in Parenthese ist dabei die sehr abweichende Zählung des Pedalion bemerkt. Die Anhangsstücke sind nicht gezählt, und die Anmerkungen heben dies bestimmt hervor. Es ist demnach die ächte ursprüngliche Zählung hergestellt, daneben aber die Abtheilung in sechs Actionen beibehalten. Im Anfange des Textes ist S. 287 nach der einleitenden Note des Zonaras die Quelle derselben, die Einleitung des Originals, abgedruckt, so dass dasselbe zweimal gesagt und ausserdem der Zusammenhang unterbrochen wird;

es wäre wohl richtiger gewesen, hier der Handschrift von Trapezunt gemäss die im Original befindliche Einleitung wegzulassen oder sie in einer Note mitzutheilen. In dem Folgenden fehlt die Stelle des Zonaras, welche, wie vorher bemerkt wurde, in Beveridge II. S. 208 abgedruckt ist; indess war es hier sehr schwierig, die Verschiedenheit des Textes, welche zwischen Zonaras und Balsamon besteht, zur Anschauung zu bringen. Jedenfalls aber war die S. 288 gegebene Anmerkung nicht dem Balsamon, sondern mit dem Codex von Trapezunt dem Zonaras zuzuschreiben, obwohl sie Balsamon ebenfalls aufgenommen hat.

Der vierte Band enthält die kanonischen Briefe mit den Erklärungen von Zonaras, Balsamon und Aristenus, denen eine Anzahl anderer Abhandlungen und Fragmente kirchlichen Inhalts angeschlossen worden. Die vorausgeschickte Vorrede berichtet über diese als Anhang aufgenommenen Stücke, theils woher sie entnommen sind, theils warum man sich zu ihrer Aufnahme entschlossen hat. Hier begegnet uns zuvörderst, dass ein Anhang von allerlei Fragmenten abgedruckt ist, welcher in der vielbenutzten Handschrift von Trapezunt enthalten war, und ein ähnlicher Anhang, welchen Beveridge aus einer Handschrift gegeben, die eine Ergänzung des Aristenus enthielt. Von der letzteren Handschrift wird weiter unten Näheres berichtet werden; im Ganzen aber scheinen diese beiden Anhänge mit geringer Ausnahme nichts Bedeutendes zu enthalten. Mehrere andere Stücke sind aufgenommen worden auf die Autorität des Pedalion, und weil das letztere unmittelbar aus dem praktischen Bedürfniss der griechischen Kirche hervorgegangen ist, lässt sich gegen den Abdruck derselben nichts einwenden. Eine litterärische Bemerkung wollen wir jedoch hinzufügen, dass in einer Wiener Handschrift (Lambec. VIII. 45) eine Abhandlung sich findet, welche ausführt, dass der (in der Athener Ausgabe IV. S. 432 auszugsweise aufgenommene) Nomokanon des Joannes Nesteuta nicht von dem unter diesem Namen berühmten Patriarchen herrühre. Die letzten Stücke dieses Bandes liefern einzelne Aufsätze und Abhandlungen des Zonaras und des Balsamon, und sind in

Rücksicht auf das wohlverdiente Ansehen dieser Schriftsteller hinzugefügt worden. Für den Text der verschiedenen einzelnen in diesem Bande enthaltenen Stücke sind mehrere Wiener Handschriften benützt und sogar einiges Ungedruckte daraus entnommen worden. Ausser diesem Bericht über den Inhalt des vierten Bandes, welcher aus der Vorrede entnommen ist, haben wir aber noch über einiges Einzelne zu berichten.

Bekanntlich existirt ein in alter Zeit verfasster Auszug der Kanones, welcher im Laufe der Zeit nach und nach auf die neu hinzugekommenen Quellen fortgesetzt worden ist und im elften Jahrhundert einen Commentator, Alexius Aristenus, gefunden hat, auf dessen Namen er gewöhnlich cursirt und in der griechischen Kirche mit grosser Achtung aufgenommen worden ist. Diesen Auszug und Commentar haben die jetzigen Herausgeber nach dem Vorgange von Beveridge (denn in Handschriften ist dieses Verfahren nicht üblich) ebenso wie die Commentare des Zonaras und Balsamon den Quellen beigefügt. Sie haben sogar den Aristenus noch vollständiger gegeben als Beveridge, indem sie eine Sammlung dazu benutzten, welche sie als Synopsis bezeichnen. Diese Sammlung ist von Beveridge in seinem Synodikon unter der Ueberschrift: *Alexii Aristini epistolarum canonicarum synopsis*, herausgegeben worden, als ein nachträglicher Anhang, weil die Handschrift, welche ursprünglich dafür benutzt werden konnte, unleserlich und defect war, und erst später eine bessere Handschrift aufgefunden wurde. Der Inhalt dieser Sammlung besteht aus einem Auszuge der kanonischen Briefe, jedoch mit gestörter Ordnung, und darauf folgt eine Anzahl willkürlich zusammengehäufter Stücke, unter denen nur die *Canones Pauli* und *Petri et Pauli* auszuzeichnen sind, weil diese Fragmente der sogenannten apostolischen Constitutionen den Handschriften des Nomokanon vorgesetzt zu werden pflegen. Der genannte Auszug umfasst die sämmtlichen kanonischen Briefe, mit Ausnahme der drei Hauptbriefe des Basilius, und da in den gewöhnlichen Handschriften und Ausgaben des Aristenus jene Briefe des Basil enthalten sind, die übrigen aber fehlen, so ergibt sich eine Beziehung dieses Auszuges zu Aristenus; er

ist eine Ergänzung desselben. Die Nachrichten, welche Beveridge in der Vorrede §. 29. 30 und an der Spitze der von ihm sogenannten Synopsis über die von ihm für den Aristenus und namentlich für die Synopsis benutzten Handschriften gibt, sind sehr ungenügend, indess ist es Herrn Dr. Zachariä v. Lingenthal bei seiner einsichtsvollen Durchforschung der Bodlejanischen Bibliothek in Oxford gelungen, die betreffenden beiden Handschriften zu ermitteln (Prochiron p. 313. 323.). Die erste Handschrift, welche Beveridge benutzte, am Ende in der Synopsis zerrissen und defect, ist Bodlej. 221. Die später aufgefundene und der Herausgabe der Synopsis zum Grunde liegende ist Bodlej. 716. Aus diesen Nachrichten ergibt sich deutlich, dass die von Beveridge herausgegebene Synopsis den Schluss einer Handschrift des Aristenus bildete. Ueber die Beschaffenheit solcher Handschriften kann der Referent noch nähere Notizen geben, indem er eine dergleichen in der Wiener Bibliothek (Lambec. VI. 18) genauer untersucht hat, worin Blatt 6—78 der Aristenus nebst dem ergänzenden Anhang sich vorfindet. Sie enthält zuerst die Kanones der sämmtlichen Concilien nach der im Nomokanon vorliegenden Ordnung, worauf die drei Hauptbriefe des Basil folgen. Die alte Epitome ist bei mehreren der Concilien nur stellenweise gegeben oder fehlt ganz, dagegen ist die Interpretation des Aristenus vollständig. In Hinsicht des Umfanges übertrifft sie die gedruckten Ausgaben der Epitome, indem sie auch die *Synodus Septima, Primosecunda, S. Sophiae* umfasst und in der *Carthaginensis* etwas vollständiger ist. Diese Ergänzungen des Aristenus hat zuerst Beveridge in seine Ausgabe der Kanones eingetragen, und zwar aus der ersten von ihm benutzten Handschrift Bodlej. 221. Unmittelbar nach den Briefen des Basilius folgt in der Wiener Handschrift Bl. 69—78 die von Beveridge als *Synopsis Aristini* herausgegebene Ergänzung des Aristenus, worin zuerst die kleineren Briefe des Basilius, dann mit Tarasius an der Spitze die übrigen kanonischen Briefe gegeben werden. Die offenbare Unordnung in der Reihenfolge der Briefe erklärt sich leicht daraus, dass der Verfasser der Ergänzung für gut fand, an die

drei Hauptbriefe des Basilius, welche in dem älteren Werke mit 84 Kanones den Schluss bildeten, zunächst die kleineren Fragmente des Basil anzuschliessen, denen daher in der Wiener Handschrift als Fortsetzung die Nummern 85—91 beigelegt werden. Demnächst folgt Tarasius, welcher in dem Photianischen Nomokanon zugesetzt worden ist, aber seinen Platz eigentlich bei der *Synodus Septima* hat, und endlich die übrigen kanonischen Briefe. Dass das Syntagma des Photius für die nachgetragenen Briefe die Quelle war, ergibt die unregelmässige Stellung der Briefe des Athanasius, welche in der Sammlung des Photius gewöhnlich ist, weil Photius den Athanasius vernachlässigt hat und dessen Briefe später, aber nicht mit der gehörigen Sorgfalt nachgetragen worden sind. Was nach dem letzten excerpirten Briefe (*Athanasius ad Rufinianum*) in der Wiener Handschrift und in dem Abdrucke der Synopsis bei Beveridge folgt, sind willkürliche Compilationen von allerlei vermischten Stücken, und weichen gänzlich von einander ab. Es bleibt noch übrig, über den Gebrauch zu berichten, welchen die Herausgeber von der in Beveridge als *Synopsis Aristini* gedruckten Sammlung gemacht haben. Es ergibt sich, dass sie die Ergänzung des Aristenus für die kleinen Briefe des Basilius und die nachfolgenden anderen kanonischen Briefe, auch für Tarasius, an den betreffenden Stellen unter dem Namen Synopsis eingetragen haben; das was noch übrig blieb, ist alles zusammen unter der Ueberschrift *Synopsis canonum* in dem vierten Bande S. 393—416 abgedruckt worden. Auf diese Weise ist die Ergänzung des Aristenus aus der Synopsis bei den Briefen des Dionysius, Petrus, Gregorius und Athanasius nicht eingetragen. Es lässt sich vermuthen, dass die genannten Briefe bereits abgedruckt waren, als man den Entschluss fasste, die Ergänzungen aus Beveridge aufzunehmen.

Eine andere Bemerkung, welche der vorliegende vierte Band der neuen Ausgabe hervorruft, betrifft den Commentar des Zonaras. Es ist nämlich derselbe in dem Synodikon des Beveridge noch nicht ganz vollständig herausgegeben worden. Mit dem dritten Briefe des Basilius (also Kan. 84 oder 85) hört dieser Commentar auf, so dass der ganzen nachfolgenden

Reihe von Briefen derselbe abgeht; er fehlt auch schon vorher bei *Athanasius ex 39.* Allerdings hatte Beveridge nicht die gehörigen Hülfsmittel, um die Mängel der vorhergehenden Ausgabe zu verbessern; er hatte keine reine Zonarhandschrift, und für den Zonaras war seine Quelle eigentlich nur die Pariser Ausgabe 1618 bei den Concilien und die Pariser 1622 bei den Briefen. In der letzteren fehlt der Brief *Athanasii ex 39* gänzlich,[4]) und mit den Briefen *Basilii ad Amphilochium* bricht der Abdruck ab, bemerkt aber, dass bei den folgenden Briefen Balsamon seine Interpretation aus Zonaras entlehnt habe. An Handschriften stand nach der Vorrede §. 25 dem Beveridge nur eine einzige Bodlejanische Handschrift zu Gebote, welche die *Canones apostolorum* mit Zonar und Balsamon enthält (nach *Zachariae Prochiron p. 311. Bodlejanus 194*). Ausserdem hatte er Varianten aus der von Amerbach in die Baseler Bibliothek geschenkten Handschrift, welche in *Haenel Catal. libr. Mss. p. 606* als *A. III. 6.* bezeichnet ist und Zonaras mit Balsamon vereint. Dieser Umstand macht aber die Unterscheidung zwischen den beiden Autoren unsicher, wenn sie, was öfters vorkommt, wörtlich zusammenstimmen. Indess ist doch Beveridge im Stande gewesen, aus den über diese Handschrift erhaltenen Mittheilungen in seinen Anmerkungen am Ende des zweiten Theils S. 221. 224 ff. für Athanasius und einen Theil der folgenden Briefe den fehlenden Commentar des Zonaras nachzutragen, wodurch aber die Wiederherstellung des Zonaras noch nicht vollständig erreicht worden ist. Der Referent hat desshalb in Wien einige reine Handschriften des Zonaras *(Lambec. VIII. 51.* und daneben die am Ende defecten *VIII. 48. 49)* untersucht und in denselben die im Texte des Beveridge fehlenden Stücke des Zonaras sämmtlich gefunden, welche nachher mit einer sehr guten Handschrift von Balsamons Commentar *(Lambec. VI. 15)* verglichen wurden. Es ergab sich

4) In der Handschrift, welche Quintinus benutzte, fehlte ebenfalls dieser Brief des Athanasius, und dieses Uebereintreffen deutet allem Ansehen nach auf Paris 1322. hin.

dabei, dass ein grosser Theil dieser Stücke von Balsamon geradezu abgeschrieben worden ist; einige von Balsamon mit geringen Veränderungen wiedergegeben sind; einige gänzlich von Balsamon abweichen. Nachdem die wichtigeren Stücke, nämlich diejenigen, in welchen Balsamon eigne Arbeit liefert, bereits von Beveridge in seinen vorher citirten Anmerkungen mitgetheilt sind, besteht der Hauptgewinn jener angestellten Vergleichung darin, dass in nicht wenigen Stellen, wo Balsamon den Zonaras abgeschrieben hat, dem letzteren sein Autorrecht zugesprochen werden kann. Wenn wir die Resultate der Wiener Handschriften mit der vorliegenden Athener Ausgabe zusammenhalten, ergibt sich Folgendes. Die Supplemente aus Beveridge's Anmerkungen sind durch die Autorität des Manuscripts von Trapezunt bestätigt und eingetragen. Gleichfalls ist bei *Basilius ad Gregorium* und *ex 29 capitulo,* ferner bei *Gregorius ad Letojum* das Richtige, wahrscheinlich aus der Handschrift von Trapezunt hergestellt. Dagegen sind die ersten beiden Stellen des Commentars zu *Basilius ad Diodorum* und der Commentar zu Timotheus, Theophilus, Cyrillus, als Zonar angehörend und von Balsamon abgeschrieben, statt Balsamon mit Zonar Balsamon zu bezeichnen; indess sind bei Cyrillus einige kleine Differenzen. Zu *Gregorius Theologus* hat Zonar zwei eigne Bemerkungen, welche demnach zu suppliren sind, und zu *Gennadii encyclica* liefern Zonar und Balsamon eine gleichlautende Note, welche in der Mitte des Briefes steht und in der Athener Ausgabe durch Irrthum als Text gedruckt ist, wahrscheinlich nach Anleitung des Codex von Trapezunt. (In einer sehr guten Wiener Handschrift *(Kollar. Suppl. XLV),* die auch Zonar und Balsamon combinirt, ist diese Note ebenfalls als Text geschrieben, und erst eine zweite Hand hat sie abgegränzt und am Rande als Balsamon bezeichnet.) Ausserdem fehlt zu *Tarasii epistola ad Hadrianum* die Interpretation des Zonaras, und Beveridge II. S. 188 hat ebenfalls nur die Erläuterung des Balsamon. Dieser Mangel hat aber einen andern Grund, als es bei den vorher erwähnten der Fall war. Die Anmerkung des Zonars zu Tarasius ist bereits in der Ausgabe des Zonoras 1618 S. 270 gedruckt und Beveridge hat

sie übersehen, weil dieser Brief ganz richtig als Beistück der *Synodus Septima* unter den Concilien steht. Er selbst folgt irrthümlicher Weise der Ausgabe des Balsamon 1620 und gibt den Tarasius am Ende der kanonischen Briefe.

Der fünfte Band enthält nach dem vorstehenden Separattitel Aussprüche der Synoden und Verordnungen der Konstantinopolitanischen Patriarchen, auch Novellen byzantinischer Kaiser und verschiedene Erörterungen kanonischer Gegenstände. Die vorausgeschickte Vorrede gibt näheren Bericht über das, was aufgenommen worden ist und woher es entlehnt wurde. Zuerst liefert sie eine Rechtfertigung, dass das Syntagma des Blastares nicht, wie anfänglich beabsichtigt war, in dem fünften Bande erscheint, sondern dem sechsten Bande vorbehalten bleibt. Diese Veränderung ist gewiss zu loben, weil das Werk des Blastares immer nur ein Privatwerk ist und die in dem fünften Bande gegebenen Stücke mehr einen offiziellen und legislativen Charakter an sich tragen, insoweit sie von den konstantinopolitanischen Patriarchen und Kaisern herrühren, und daher den kanonischen Quellen der Kirche ganz nahe stehen. Im Allgemeinen ist nach der Vorrede der Plan gewesen, in diesem Bande den Inhalt von *Leunclavii Jus Graecoromanum*, nämlich den ersten, das Kirchenrecht betreffenden Theil wiederzugeben, wozu aber noch manche andere Stücke kirchlichen Inhalts, gedruckte wie ungedruckte, nachzutragen waren. Ueber die besonderen Quellen dieser nachgetragenen Stücke, worunter auch einzelne Handschriften sich befinden, berichtet die Vorrede genauer, und es ergibt sich, dass für diesen Zweck sorgfältige Umschau gehalten worden ist. Für unsern Zweck wird es genügend sein, die verschiedenen Klassen der in diesem Bande aufgenommenen Stücke zu verzeichnen und im Einzelnen dasjenige hervorzuheben, was für uns im Occidente als belehrend und wichtig erscheint. Die erste Abtheilung enthält Synodalschlüsse und Verordnungen der Patriarchen von Konstantinopel. Hier findet sich aus der Zeit des Patriarchen Jeremias II. 1588 die Einsetzung des Hiob als ersten Patriarchen von Moskau, und aus der Zeit von Jeremias III. 1723 die Anerkennung der Unabhängigkeit der russischen Kirche

nebst einem auf diese Angelegenheit sich beziehenden Briefe Peters des Grossen von 1721. Ferner aus dem Jahr 1850 unter dem Patriarchen Anthimus die Anerkennung der Unabhängigkeit der Kirche in dem Königreiche Griechenland, nebst einem sich darauf beziehenden Schreiben der griechischen Regierung. Zu dem letzteren gehören noch in dem Anhange das Gesetz über die Bisthümer und Bischöfe, ingleichen über den Klerus des Königreichs Griechenland vom 9. Juli 1852, und das organisirende Gesetz für die heilige Synode des Königreichs Griechenland unter ebendemselben Datum. Die zweite Abtheilung enthält Novellen byzantinischer Kaiser, kirchliche Angelegenheit betreffend; die dritte verschiedene Aufsätze kanonischen Inhaltes, welche in der Kirche zu einigem Ansehen gelangt sind. In diesen beiden Abtheilungen sind neben Leunclav aus den Schriften von Leo Allatius, Cotelerius, Zachariae und aus Handschriften mehrere Stücke entlehnt. Die vierte Abtheilung enthält eine Reihe von Verzeichnissen über die Disposition der Metropolitansitze und Bisthümer in der orientalischen Kirche. Von der Sorgtalt, mit welcher die Herausgeber die Notizen über diesen Gegenstand aus der alten Zeit und der des Mittelalters bis auf die neuesten Einrichtungen zusammengebracht haben, enthält die Vorrede dieses Bandes genaue Nachweisung. Für die neueste Zeit ist ebenfalls die Vertheilung der Bisthümer in der Türkei, in Russland, Oesterreich und dem Königreiche Griechenland aus den besten Quellen mitgetheilt. Die fünfte und sechste Abtheilung dieses Bandes enthalten ältere und neuere Uebersichten der geistlichen Würden und Aemter bei dem Patriarchat und der griechischen Kirche, ingleichen Anordnungen über die Formen der Weihe und Einführung der Geistlichen. In den Noten dieses Bandes haben die Herausgeber gelegentlich die Personalien der vorkommenden Patriarchen genauer bezeichnet, und es ergibt sich z. B. daraus S. 177. 617, dass der vorher bei dem Jahr 1850 genannte Patriarch Anthimos nicht der jetzt 1855 abgesetzte Patriarch Anthimos ist. Jener bekleidete diese Würde in den Jahren 1848—1852, dieser in den Jahren 1844—1848 und seitdem wieder 1853 bis jetzt.

Das ganze dieser Unternehmung, welche mit Einsicht angefangen und mit Eifer fortgeführt worden ist, können wir mit den vorliegenden fünf Bänden im Wesentlichen als abgeschlossen ansehen, indem die neue Ausgabe der anerkannten Quellen hiermit vollendet ist und nur der Blastares als ein Handbuch für den praktischen Gebrauch nebst dem Realregister über das ganze Werk noch in Aussicht steht. Jedenfalls müssen wir dieses Werk, wie schon vorher bemerkt wurde, als ein ehrenhaftes Lebenszeichen der griechischen Kirche begrüssen und die allgemeine Anerkennung, welche es in dem weiten Kreise dieser Kirche gefunden hat, lässt noch eine andere höhere Bedeutung dieses Unternehmens erkennen. Wir haben bereits oben aus der Subscriptionsliste des ersten Bandes die Theilnahme des Patriarchates von Konstantinopel, sowie der Fürsten der Moldau und Wallachei hervorgehoben. Dazu sind seitdem weitere nachträgliche Subscriptionslisten hinzugekommen; besonders aber verdienen die in der Vorrede des dritten Bandes gemachten Mittheilungen alle Aufmerksamkeit, indem sie das Vertrauen bezeichnen, mit welchem von mehreren Seiten her diese Unternehmung aufgenommen worden ist. Das Wichtigste darunter ist das im französischen Original abgedruckte Schreiben des Grafen Pratassoff (Oberprocuror bei der heiligen Synode in Petersburg) an den Königlich Griechischen Gesandten Zographos vom 30. November 1852. Dieser an dem Kaiserlich Russischen Hofe accreditirte Gesandte hatte nämlich der genannten Synode das Werk vorgelegt, in Folge einer von dem griechischen Ministerium des Auswärtigen an alle Gesandtschaften ergangenen Weisung, die Glaubensgenossen im Auslande von dieser empfehlungswerthen Unternehmung in Kenntniss zu setzen. Das erwähnte Schreiben gibt darauf die Benachrichtigung, dass die heilige Synode zu Gunsten dieses Werkes die geistlichen Unterrichtsanstalten und Seminarien angewiesen hat, auf dasselbe zu subscribiren. Wenn wir nunmehr in Betrachtung ziehen, dass das vorliegende Werk in Russland, in der Türkei, in der Moldau und Wallachei eben so wie an seinem Ursprungsorte, in dem Königreiche Griechenland, bei den kirchlichen Behörden unbedingte Anerken-

nung als wahre und ächte Quellensammlung der orientalischen Kirche gefunden hat, so liegt darin zunächst eine unzweifelhafte Bestätigung mehrerer bisher nur durch den Gebrauch autorisirten Quellen, und es kann diese Anerkennung zwar nicht der Form nach, wohl aber nach ihrer Wirkung der bis dahin einzigen Regulirung der Quellen durch den zweiten Kanon der Trullaner Synode gleichgestellt werden. In dieser Erscheinung tritt aber zugleich ein bedeutungsvolles Zeichen der Einheit in der orientalischen orthodoxen Kirche hervor, eine Uebereinstimmung in den hergebrachten griechischen Quellen als Grundlage, was um so schätzenswerther ist, als die Neigung zu hierarchischer und sprachlicher Abtrennung von Nationalkirchen dieser Einheit gefährlich scheinen konnte. Es ist nicht zu bezweifeln, das dieser Umstand geeignet ist, das Gefühl eines weiteren Zusammenhanges zu erhöhen und der Kirche eine grössere Festigkeit und Selbstständigkeit sowohl in den eignen Ländern als auch auswärtigen Einflüssen gegenüber zu verschaffen. Während früher ein gewisser Druck von Norden her die freie Thätigkeit der orientalischen Kirche zu fesseln drohte, stellt sich jetzt die von Westen aus beförderte Emporhebung der römischen Kirche und das Hindrängen zur Union als gefährlich in Aussicht. Leider liegt in Folge des orientalischen Kriegs jetzt Alles in der Schwebe, aber der Einfluss der alliirten Mächte im Orient kann selbst nach wiederhergestelltem Frieden der griechischen Kirche einen schweren Stand bereiten.

Zum Schluss haben wir noch zu bemerken, dass die Herausgeber in der Vorrede des ersten Bandes zugesagt haben, in einem folgenden Bande Prolegomenen zu liefern, welche der Geschichte der Quellen des orientalischen Kirchenrechtes und der kanonischen Sammlung des Photius bestimmt sind. Dieser Umstand erinnert den Referenten daran, dass er schon vor geraumer Zeit, im Jahr 1832, versprochen hat, einen Bericht zu geben über die Bearbeitungen des Nomokanon und des dazu gehörigen *Syntagma canonum*, desgleichen über die kanonischen Sammlungen des Zonaras und Balsamon. Dies hat ihm Veranlassung gegeben, seine älteren für diese Zwecke angelegten und besonders auf Pariser und

Wiener Handschriften gegründeten Collectaneen wieder durchzusehen, und er benutzt diese Gelegenheit, um zwar nicht jenes Versprechen in der damals beabsichtigten Vollständigkeit durchzuführen, aber doch einen Theil der gesammelten Notizen bekannt zu machen. Des Zusammenhanges wegen muss dabei einiges aus der älteren Zeit vorausgeschickt werden, dagegen wird von dem Gebrauch des weltlichen Rechtes in der Kirche nicht die Rede sein, obwohl dafür ein wesentlicher Zusammenhang besteht. Die griechische Kirche hat nämlich gleich von Anfang die Kaiserliche Gesetzgebung für kirchliche Dinge willig anerkannt und fortwährend dieselbe in ihren Rechtsquellen berücksichtigt. Unter der Herrschaft der Türken hat die Kirche sogar noch eine speciellere Veranlassung gehabt, von dem weltlichen Recht Notiz zu nehmen, weil ihr die Civiljurisdiction über die Rajahs ihres Glaubens übertragen ist. Unsere nachfolgenden Bemerkungen werden sich aber lediglich auf die Quellen kirchlichen Ursprungs beschränken.

Die älteren Spuren von in der christlichen Kirche vorhandenen Sammlungen der *canones* sind in meiner Abhandlung *de collectionibus canonum ecclesiae Graecae* verzeichnet. Unterscheidung der beiden Kirchen zeigt sich erst Anfang des sechsten Jahrhunderts bei Dionysius Exiguus, der die bekannte Sammlung verfasste, welche der lateinischen Kirche angehört, und daneben eine griechisch-lateinische Sammlung auf Wunsch des Pabstes Hormisdas ausarbeitete, welche nur das von beiden Kirchen gemeinsam Anerkannte enthielt, uns aber in Handschriften nicht erhalten worden ist. Wir werden aber durch die dazu gehörige Vorrede des Dionysius belehrt, dass die orientalische Kirche damals die *canones apostolorum*, die Sardicenses und die Africanos nicht anerkannt hatte. Von den Ephesinischen wird nichts gesagt, weil in Hinsicht derselben damals noch alles ungewiss war. Indem diese Synode keine Kanones abgefasst hatte, differiren überhaupt die beiden Kirchen in dem, was sie später an der Stelle dieser Synode in ihre kanonischen Sammlungen eingetragen haben. Von den *canones apostolorum*, deren Ansehen lange Zeit zweifelhaft war, weil sie mit den als apocryph verdächtigen Constitutionen der

Apostel in Verbindung standen, hat die lateinische Kirche nach dem Vorgange des Dionysius nur die ersten 50 angenommen, während die griechische die sämmtlichen 85 anerkannt hat.

Die eigentliche Geschichte der in der griechischen Kirche für den Gebrauch anerkannten Kanones fängt erst mit Johannes Scholastikus an. Seine Synagoge oder systematische Zusammenstellung der Kanones in 50 Titeln hat er in seinen früheren Jahren verfasst, also ungefähr zwischen 540 und 550. Wie die Sammlung der gebräuchlichen Kanones zu jener Zeit beschaffen war, ersehen wir aus seiner Vorrede und dem derselben beigefügten Verzeichniss der benutzten Kanones. Es ergibt sich, dass die *canones apostolorum* und von zehn Synoden die damals übliche Sammlung ausmachten und ein Vorgänger des Johannes eine ähnliche Arbeit in 60 Titeln aus diesen Quellen verfasst hatte. Johannes erkennt denselben Bestand der Quellen an, setzt aber, was er besonders hervorhebt, einige Briefe des heiligen Basilius zu. Gegen den Bestand der kanonischen Sammlung der griechischen Kirche, wie ihn Dionysius Exiguus zu Anfang des sechsten Jahrhunderts schildert, finden sich demnach als neue Stücke vor: 1) die Kanones der Apostel, deren Ansehen jedoch nicht ganz fest stand und noch im siebenten Jahrhundert Zweifel zuliess; 2) die Sardicenser Schlüsse, welche früher bei der griechischen Kirche nicht gangbar waren und in Rücksicht auf Chronologie nach dem Neocaesareense eingeschaltet werden; 3) einige Ephesina, die Johannes an die Stelle dieses Concils setzt; 4) Auszüge aus zwei Briefen des Basilius an Amphilochus, welche jetzt in der griechischen Sammlung als zweiter und dritter Brief gelten. Die Auszüge daraus, welche 68 Kanones liefern, sind der erste Schritt zu der in der Folgezeit sehr vermehrten Sammlung der Briefe heiliger Väter, welche in der griechischen Kirche den Kanones der Concilien angeschlossen werden. Uebrigens hat in dieser Zeit, nämlich in der Zeit Justinians, das Ansehen der Kanones sich erhöht,[5] indem sie durch kaiserliche Ge-

5) Von späteren Kaisern, namentlich von Alexius, Joannes, Manuel Comnenus finden sich in den Handschriften Angaben, dass sie kanonische Arbeiten angeordnet und befördert haben.

setze förmlich anerkannt wurden; von der andern Seite hat aber auch die Kirche durch eigne Sammlung und Redaction der kaiserlichen Gesetze sich den Gebrauch derselben erleichtert. Dass die Gesetze des Kaisers Justinian *(l. 45. C. de Episcopis, Nov. 6. cap. 1. §. 8. Nov. 131. c. 1.)* den Kanones ausdrücklich Gesetzeskraft zugesprochen, ist eine bekannte Sache und Nov. 137. Kap. 4, welche den *Canon apost.* 37 wiederholt, kann füglich auf das Werk des Johannes Tit. 49 gegründet sein, welcher in der Zeit der Publication dieser Novelle im Jahr 565 in dem grössten Ansehen stand, indem er damals Patriarch von Konstantinopel wurde. Er hat auch bald nach Justinians Tod aus dessen Novellen die *collectio* 87. *capitulorum* ausgearbeitet, als eine Beilage zu seinem kanonischen Werke. Das letztere hat sein grosses Ansehen sehr lange und noch über das Zeitalter des Photius und Balsamon hinaus bewahrt. Eine Wiener Handschrift *(Lambec. VIII. 45)*, welche den Zweck verfolgt, das Werk des Johannes neben dem seitdem vermehrten Bestand der Kanones brauchbar zu erhalten, wird nacher noch erwähnt werden.

Eine neue Vermehrung des Bestandes der kanonischen Quellen zeigt sich in dem siebenten Jahrhundert in dem damals noch vor dem Trullanischen Concil entstandenen Nomokanon in 14 Titeln, welcher mit einer Sammlung der kanonischen Quellen verbunden war. Demselben war ausserdem eine *Collectio constitutionum ecclesiasticarum* angeschlossen, eine Compilation aus den Rechtsbüchern Justinians. Diesen öfters gedruckten Nomokanon hat man früher dem Patriarchen Photius zugeschrieben, während dagegen mehrere von mir angeführte Gründe ergeben, dass Photius nur ein um mehrere Jahrhunderte älteres Werk überarbeitet hat. Diese Ansicht ist seitdem anerkannt worden und hat sich sogar durch einzelne Nachrichten in Handschriften bestätigt. Indess war von mir als Zeitpunkt für die Abfassung dieses Werkes das Ende der Regierung des Kaisers Heraklius angenommen, weil der vorher erwähnten mit dem Nomokanon eng verbundenen *coll. const. eccl.* vier Novellen dieses Kaisers angeschlossen sind. Gegen diese Zeitbestimmung hat sich seitdem Heimbach in seiner *Anec-*

dota I. p. XLIV—XLVIII erklärt und demselben ist *Mortreuil histoire du droit Byzantin I. p. 244* beigetreten. Beide sind der Meinung, dass die Novellen des Heraklius ein späterer Zusatz sind und das Werk vielmehr in die letzten Jahre Justins II. zu setzen sei, weil die neuesten in dem Buche citirten Novellen von diesem Kaiser herrühren. Diese Heranziehung des Nomokanon in die Zeit Justins ist aber nicht zuzugeben und zwar aus mehreren Gründen. Vor allen Dingen ist nothwendig, dass zwischen Johannes Scholastikus und dem neueren Nomokanon ein längerer Zwischenraum liegt. Es ist nämlich nicht wahrscheinlich, dass noch unter dem Patriarchat des Johannes, welches bis an das Ende der Regierung Justins dauerte, ein concurrentes Werk entstehen konnte. Ferner ist zu beachten, dass das Werk des Johannes ein grosses Ansehen gewonnen hat, was sich bis an das Ende des Mittelalters nachweisen lässt. Dies war nur möglich, wenn einige Zeit verlief, um das Buch im Gebrauch einzuführen und zahlreiche Handschriften desselben zu verbreiten, ehe es von einem anderen vollständigeren in Schatten gestellt wurde. Endlich gehörte einige Zeit dazu, ehe in der Kirche eine so ansehnliche Vermehrung der kanonischen Quellen in Gebrauch kommen konnte, wie wir sie in dem neueren Nomokanon vorfinden. Die sechzig Jahre seit Kaiser Justin bis gegen das Ende der Regierung des Heraclius bieten gerade einen den angegebenen Verhältnissen angemessenen Zeitraum. Zweitens gibt sich Heimbach viel Mühe, zu beweisen, dass die Novellen des Heraclius kein integrirender Theil der *coll. const. eccl.* gewesen sind. Dies ist ganz richtig. Sie sind ein Anhang zu einem Werke, was der Verfasser aus schon vorhandenen Bearbeitungen Justinianischer Rechtsbücher compilirte und aus irgend einem Grunde, deren sich verschiedene denken lassen, fügte er diese Novellen in ihrem authentischen vollständigen Texte hinzu. Eine derselben hat er sogar in dem Nomokanon selbst *(Voëlli bibl. II. 850)* eingetragen, und bezeichnet dabei den Kaiser Heraklius als Despotes, was nur bei dem eben regierenden üblich war. Es deuten also der Nomokanon und die

coll. const. eccl. auf die Zeit des Heraklius hin, wenn man nicht willkürlich das Citat im Nomokanon und die Beifügung der Novellen des Heraklius für Zusätze eines neueren Bearbeiters erklären will. Drittens legt Heimbach grossen Werth darauf, dass von den Nachfolgern des Justin, also von Tiber, Mauritius, Phocas, keine kirchlichen Gesetze aufgenommen worden sind. Hier fragt sich zuvörderst, ob dergleichen existirten, und zur Zeit ist davon wenig bekannt.[6]) Ueberdiess hat der Verfasser in Ansehung der Novellen sich streng an Athanasius gehalten und so, dass nach *Heimbach Anecdota I. p. XLIV* sogar Justins kirchliche Gesetze fehlen, soweit sie nicht im Athanasius enthalten sind. Diese Vernachlässigung passt nicht zu einem Schriftsteller, der noch unter Justin gelebt haben soll.

Das Werk, von welchem hier die Rede ist, besteht aus zwei Theilen. Der erste ist ein System in 14 Titeln, deren Unterabtheilungen Kapitel heissen, und unter diesen Rubriken sind die sich auf den Gegenstand beziehenden Kanones citirt, die betreffenden Stellen weltlicher Gesetze in einem Auszuge ihres Textes gegeben. Der zweite Theil ist eine Sammlung der Kanones in ihrem vollständigen Texte und in chronologischer Ordnung, von welcher letzterer nur einzelne durch den Gebrauch recipirte Abweichungen vorkommen. Den ersten Theil können wir füglich Nomokanon nennen, obwohl das Wort neueren Ursprungs scheint; den zweiten Syntagma, obwohl dieser Name in alter Zeit auch dem ersten Theile beigelegt worden ist. Das Wichtigste für uns ist der Bestand der zum Grunde gelegten Sammlung der Kanones, und um diesen zu erkennen, haben wir das Verzeichniss der benutzten Stücke mit einer chronologischen Bemerkung am Schlusse desselben; daneben die Vorrede, deren erste Hälfte dem alten Autor angehört; endlich die kanonische Sammlung selbst. Ein schlimmer Umstand dabei ist jedoch, dass wir sowohl das Verzeichniss als das Syntagma nur mit einer aus der Ueberarbeitung des

---

6) Ein Gesetz des Mauritius ist in Gieseler Kirchengeschichte I. 603. nachgewiesen, und dass der Pabst Gregorius sich dagegen erklärte.

Photius hervorgegangenen Vermehrung, besitzen und demnach darauf angewiesen sind, den alten Bestand zu errathen. Ueberdiess erregt das Verzeichniss, wie wir es in *Voëlli bibliotheca II. 793* und in guten Handschriften *(Paris Gr. 1320. 1324. Vind. Lambec. VIII. 44)* vorfinden, wegen sichtlicher Mängel kein Vertrauen. Es fehlt die *Synodus S. Sophiae,* welche Photius in seiner Vorrede ausdrücklich hervorhebt; ferner das *Carthaginense Cypriani* und die kanonischen Stücke des Athanasius, Gregorius Theologus und Amphilochius, welche durch das Trullanische Concil anerkannt worden waren. In dieser Beziehung verdient eine Petersburger Pergament-Handschrift des eilften Jahrhunderts, nach v. Muralt's Bezeichnung Nr. XIV (beschrieben in Richter und Schneider kritische Jahrb. 1841. S. 954 und 1845 S. 856) die grösste Aufmerksamkeit. Sie enthält den Nomokanon und Syntagma nach Photius. Das Verzeichniss der Kanones hat nach dem Carthaginense eine kleine Lücke von nur zwei Zeilen, deren Ausfüllung mit dem Worte Συνόδου angefangen ist, so dass die bei Voellus an dieser Stelle bezeichneten vier Stücke *(Constantinopolitana, Sexta, Septima, Primosecunda)* fehlen. Eine neuere Hand hat diese Stücke, weil es an Platz fehlte, am Rande supplirt. Ich nehme an, dass das Verzeichniss, wie es von der ersten Hand in dem Codex vorliegt, das ursprüngliche Verzeichniss des alten Autors ist und die kleine Lücke nur durch Zufall die Ausfüllung durch Συνόδου Κωνσταντινουπόλεως Κανῶν α nicht erhalten hat, denn die chronologische Bemerkung am Ende des Verzeichnisses, welche ich dem alten Autor zuschreibe, hat diese Synode als das letzte Stück seiner Sammlung erwähnt, und ich sehe dieselbe daher als einen Theil des alten Bestandes an. Hiernach hat also Photius das alte Verzeichniss stehen lassen, und die Liste ist nur durch spätere Zusätze auf den neueren Bestand gestellt worden, woraus die erwähnten Mängel derselben sich erklären. Wenn man diese Ansichten annimmt, so bilden demnach die Kanones der Apostel, die Concilien von dem Nicänischen bis mit dem vorher erwähnten Konstantinopolitanischen und die Briefe von Dionysius bis mit Gennadius den Bestand der alten

Sammlung, welche im 7. Jahrhundert zu einem Nomokanon verarbeitet wurde. Ueber die Vermehrung, welche im Verhältniss zu Johannes Scholastikus sich ergibt, hat der unbekannte Verfasser selbst berichtet. In der Vorrede sagt er, dass er das *Concilium Carthaginense* gefunden und zugesetzt habe; in der chronologischen Note, dass er es den anderen Concilien nachstelle, weil es manche bloss occidentalische Verhältnisse berühre. Entnommen hat er dieses Stück, welches eine unter Bischof Aurelius im Jahr 419 gehaltene Synode ist, aus des Dionysius lateinischer Sammlung, wie die Vergleichung ergibt, und hat es in das Griechische übersetzt. Das *Constantinopolitanum sub Nectario in causa Agapii et Bagadii* vom Jahr 397 erwähnt er in der chronologischen Note, und dass er es, als einen zu speciellen Gegenstand betreffend, zuletzt gestellt habe. Endlich erwähnt er in der Vorrede, dass er Briefe der heiligen Väter zugesetzt hat, und deren ist eine bedeutende Anzahl. Zu den schon bei Johannes vorhandenen zwei Briefen des Basil an Amphilochius kommt noch einer hinzu, welcher jetzt als der erste mit 16 Kanones gilt, was ein Ganzes von 84 Kanones ergibt. Ausserdem sind noch eine Anzahl Briefe des Basilius und mehrerer anderer Kirchenväter hinzugekommen.

In einigen andern Puncten ist es schwieriger, die Thätigkeit des alten Autors von der des Photius, des Bearbeiters zu trennen, namentlich in Bezug auf Zusätze, welche die Kanones der Concilien erhalten haben. Wenn wir das Verzeichnis des Johannes Scholastikus, die Liste des Nomokanon, den Bestand in dem Syntagma des Photius und den des Zonaras vergleichen, findet sich Unterschied in den Angaben über die Zahl der zugehörigen Kanones bei einigen Concilien. In manchen Fällen ist es bloss eine Verschiedenheit der Zählung; so bei *Neocaesariense, Gangrense* und vielleicht auch bei *Laodicenum*. Bei manchen sind aber wirklich Kanones hinzugefügt worden; so z. B. bei dem *Chalcedonense*, wo Johannes Scholastikus 27 Kanones hat, der Nomokanon aber 30, von welchen die beiden letzten, aus den Synodalacten excerpirt, in den Handschriften öfters ohne Nummern angeschlossen worden, so dass

nur 28 gezählte vorliegen. Aehnliche Vermehrungen der Kanones lassen sich bei *Constantinopolitanum* und *Ephesinum* bemerken. Eine andere Art von Zusätzen besteht darin, dass durch Berücksichtigung der *acta synodalia* mehrere Concilien mit zugehörigen *epistolis synodicis* ausgestattet worden sind. So hat das *Constantinopolitanum* eine *Epistola Synodi ad Theodosium* erhalten, das *Ephesinum* eine *ad populum*, das *Gangrense* eine *ad Armenios*, das *Antiochenum* eine *ad provincias*. Ausserdem sind den schon vorher erwähnten drei Briefen des Basilius die Einleitungen zugefügt worden. Die Erkenntniss dieser Zusätze beruht auf einer von mir angestellten Benutzung zweier Wiener Handschriften *(Lambec. VI. 16. VIII. 44.)*, welche das Syntagma des Photius enthalten, und noch einer dritten Wiener *(Lambec. VIII. 45.)*, welche mit bestimmter Rücksicht auf Johannes Scholastikus die Stücke, welche das Werk des Johannes hat, aus diesem Werke citirt und nur das Mehr abschreibt, was im Photius sich findet. In Bezug auf die vorher bemerklich gemachten Zusätze, welche eine Benutzung der Concilien-Acten andeuten, ist wohl wahrscheinlich, dass dieselben dem alten Urheber des Nomokanons zuzuschreiben sind, welcher seine umfassende Gelehrsamkeit und Einsicht dadurch bewährt hat, dass er die lateinische, der römischen Kirche angehörende Sammlung des Dionysius Exiguus kannte und benutzte. Noch einen anderen Zusatz des unbekannten alten Urhebers des Nomokanon ergeben meiner Ansicht nach einige Pariser Handschriften. Es enthalten Paris Gr. 1320. 1324. 1334. Coislin. 34. und die Petersburger in von Muralt's Katalog als Nr. XIV bezeichnete an der Spitze des Nomokanon die Vorrede des Johannes Scholastikus, sein Verzeichniss der Kanones und Auszüge aus den *Constitutiones Apostolicae* auf den Namen der Apostel Petrus und Paulus. Diese Stücke hat meiner Vermuthung nach Photius durch den alten Nomokanon überliefert erhalten, denn zu seiner Zeit war keine Veranlassung vorhanden, jene Stücke aus Johannes aufzunehmen, und die *Constitutiones apostolicae* waren sogar durch die Trullanische Synode ausser Cours gesetzt. Endlich ist wohl für gewiss anzunehmen, dass die drei alten Sammlungen von

Excerpten aus dem Justinianischen Recht, welche in den Handschriften des Photianischen Nomokanon an das Syntagma regelmässig angeschlossen sind, schon dem ursprünglichen Nomokanon zugefügt waren, denn die erste derselben hat Johannes Scholastikus verfasst, die zweite ein Unbekannter, die dritte aber der Urheber des Nomokanons selbst. Sollte Jemand die in dem Vorigen aus Wiener und Pariser Handschriften hergeleiteten Eigenthümlichkeiten nicht dem alten Urheber, sondern dem Photius zuschreiben, so können die angegebenen Umstände wenigstens als eine nähere Charakterisirug des Photianischen *Syntagma canonum* dienen. In wie weit man die vorher angeführten Eigenthümlichkeiten des Textes gedruckt finden kann, wird erst nachher angegeben werden, wo specieller von Photius gehandelt wird, denn vollständig ist nur die von Zonaras und Balsamon commentirte Sammlung gedruckt, und diese beiden haben von den vorher erwähnten eigenthümlichen Vermehrungen nicht alles aufgenommen. Eine Handschrift des alten, im 7. Jahrhundert verfassten Nomokanon in seiner Urgestalt scheint nicht mehr zu existiren, und diess ist auch leicht erklärlich, Wenn wir bedenken, wie die weltlichen Rechtsbücher in den Handschriften willkürlich vermehrt oder combinirt erscheinen, ist nicht zu bezweifeln, dass schon vor Photius die Kanones der Trullaner und der 7. Synode in den Nomokanon und die kanonische Sammlung nachgetragen worden sind. Von dem *Bodlejanus* 715 sind die vorliegenden Nachrichten *(Zachariae Prochiron p. 326)* noch zu unsicher, um anzunehmen, dass er eine solche antephotianische Handschrift sei.

Dass der Verfasser des alten Nomokanon höchst achtbar erscheint und überhaupt sich grosses Verdienst erworben hat, ist nicht zu bezweifeln. Während sein Vorgänger, Johannes Scholastikus, die gesammten Kanones vereinzelt in ihrem vollständigen Texte unter die Abtheilungen seines Systems eintrug, hat unser Verfasser seinen ebenfalls systematischen Nomokanon gleichsam als ein Realrepertorium nur mit den Citaten ausgestattet, so dass daneben ein ordentliches *Syntagma canonum*, die einzelnen Quellen in ihrer Originalgestalt enthaltend, be-

stehen konnte und sogar nothwendig wurde. Diesem Syntagma ist überdiess ein besonderer Fleiss zugewendet, indem, wie vorher erwähnt, einzelnen Concilien aus den Synodalacten manche erläuternde Stücke zugefügt worden sind, ausserdem das *Constantinopolitanum sub Nectario* und eine ganze Reihe von Briefen heiliger Väter darin aufgenommen worden, von denen Johannes noch keinen Gebrauch gemacht hatte. Die Anordnung ist dieselbe wie bei Johannes, nur dem Sardicensischen Concil, welches Johannes aus Rücksicht auf Chronologie an früherer Stelle eingeschaltet hatte, ist ein anderer Platz angewiesen, worüber der am Schlusse des Inhaltsverzeichnisses gegebene, die Stellung der Concilien betreffende Bericht Näheres enthält. Als eigenthümliche Leistung zeichnet sich aus, dass der Verfasser die der lateinischen Kirche angehörende Dionysianische Sammlung kannte und benutzte, indem er das darin enthaltene Karthaginenser Concil in seine Sammlung eintrug. Endlich ist klar, dass der Verf. den Gebrauch der Kanones in der griechischen Kirche entweder sehr genau herauszufühlen verstand (wozu die damals cursirenden Sammlungen vermuthlich einigen Anhalt boten), oder denselben durch sein Buch geregelt hat, indem das Trullaner Concil sich begnügt, in Ansehung der Briefe blos die Namen der Kirchenväter zu registriren, als ob das, was von ihren Briefen als kanonisch zu betrachten sei, schon (also vielleicht durch diesen Nomokanon) genau feststünde. Die Verdienste dieses Buches und seine frühzeitige Autorität sind demnach nicht zu bezweifeln. Nachher ist es im 9. Jahrhundert durch Photius überarbeitet worden und steht noch jetzt in der zu Athen gedruckten Sammlung der Kirchengesetze als ein Hauptstück an der Spitze. Unter diesen Umständen ist es gewiss auffallend, dass die Handschriften keine Spur über den Namen des Verfassers liefern. Man kann sogar nicht behaupten, dass der Name des berühmten Photius in Folge der von ihm bewirkten Bearbeitung den Namen des ursprünglichen Verfassers verdunkelt habe, indem diese Bearbeitung in den Handschriften keinen Namen an der Spitze führt und der Name des Photius dabei sich eigentlich nur durch Tradition erhalten hat. Einige

Handschriften (z. B. Paris Gr. 1319. 1324. Coislin 34. Petersb. N. XIV.) geben bei der zweiten Hälfte der Vorrede den Namen des Photius, aber als späteren Zusatz. Die Ueberschrift des Commentars von Balsamon bezeichnet das Buch als die XIV Titel, welche den Kanones voraufgehen, während Balsamon selbst nur gelegentlich an einigen Stellen[7]) Photius als Verfasser bezeichnet. Für den Namen des ursprünglichen Verfassers sind wir demnach lediglich auf Vermuthungen verwiesen. Man könnte für das Zeitalter des Heraklius dabei an den ausgezeichneten Patriarchen Sergius denken, der im Dec. 638 starb und von welchem *Assemani bibl. juris orientalis* am Ende des dritten Bandes viele Nachrichten zusammengestellt hat. Dieser könnte vielleicht der Verfasser sein oder wenigstens die Arbeit geleitet haben.

Das nächste und dabei ein wichtiges Ereigniss für die kanonische Sammlung ist der zweite Kanon der Trullaner Synode vom Jahre 692, welcher überhaupt die Anerkennung der kanonischen Stücke authentisch ausspricht. Die *Constitutiones apostolorum* werden entschieden abgewiesen, dagegen die *Canones apostolorum*, welche bis dahin noch etwas zweifelhaft waren, anerkannt. Es folgt darauf die Aufzählung der Concilien und Kirchenväter, von denen Kanones anerkannt sind, alles in der Ordnung, wie sie der frühere Nomokanon aufgestellt hatte. Zusätze sind das *Carthaginense sub Cypriano* und die Anerkennung von *Athanasius, Gregorius theologus* und *Amphilochius*. Auffallend ist, dass bei den Concilien die Zahl der Kanones nicht angegeben wird und die kanonischen Briefe ebenfalls nicht näher bezeichnet werden. Die näheren Bestimmungen standen also damals bereits durch den Gebrauch in der Kirche fest, oder man baute auf den älteren Nomokanon und dessen kanonische Sammlung. Ungeachtet dieser Unvollständigkeit werden doch die Bestimmungen des Trulla-

7) Vergl. Balsamons Vorrede und seine Bemerkungen zu Nomokanon IV. 10. zu dem zweiten Trullanischen Kanon und vor der Synodus Primosecunda. Der kleine Aufsatz über den Nomokanon in Cod. Paris Gr. 1182. nennt gar keinen Namen.

ner Concils noch in sehr neuer Zeit durch den Chartophylax Nicephorus (Leunclav. J. GR. I. p. 343) für allein normirend erklärt, so dass Nichts ausser dem darin Anerkannten Autorität als Kanones haben kann, womit er freilich eigentlich nur eine Sanction des betreffenden Trullaner Kanons wiederholt, während in der Wirklichkeit die Festsetzung des Trullaner Concils einer näheren Bestimmung durch den Gebrauch bedurfte und später sogar mehrere Stücke zugesetzt worden sind.

Dass der alte Nomokanon und das mit ihm verbundene *Syntagma canonum* von dem Patriarchen Photius überarbeitet worden sind, wurde bereits vorher erwähnt, und zugleich, dass in den Handschriften des Mittelalters der Name des Photius dabei nicht sehr förmlich hervortritt, obgleich eine eigne Vorrede des Photius mit der Jahrzahl 883 vorliegt. Indem die Zeitgenossen und nächsten Jahrhunderte wussten, dass nur ein älteres, in praktischem Gebrauch befestigtes Werk überarbeitet worden war, erklärt sich leicht, wesshalb der Name des Photius nicht an der Spitze steht; überdiess war die Thätigkeit des Photius dabei nur eine geringe gewesen. An dem Bestande der Kanones wurde nicht viel geändert. Von selbst verstand sich und war gewiss schon vorher in den Handschriften angenommen, dass die Kanones der Synodus Trullana und Septima vom Jahre 787 zugesetzt wurden, denen dann Photius seine beiden Synoden, die Primosecunda 861 und die S. Sophiae 879 beifügte, sowie den Brief Tarasii ad Hadriamm, welcher von dieser Zeit an, auch bei Zonaras und Balsamon, der Synodus Septima angeschlossen wird. Die Ordnung der Stücke ist in der Hauptsache die bisher übliche. Im Ganzen kann die Arbeit des Photius bei diesem Werke nicht sehr umfänglich gewesen sein, denn diejenigen, welche den Nomokanon als Handbuch gebrauchten, haben, wie wir schon vorher bemerkten, gewiss nicht auf Photius gewartet, um die Kanones der Trullana und Septima an gehöriger Stelle einzutragen. Es hatte demnach Photius in dieser Arbeit schon Vorgänger, und die Veranlassung, sich der Sache anzunehmen, war vielleicht nur, die beiden ihm günstigen Synoden von 861 und 879 in Umlauf zu bringen, wie sie denn auch in der Vorrede

erwähnt werden. Das eigentliche Verdienst würde also nur in der Genauigkeit der Arbeit zu suchen sein, aber in diesem Stücke lässt sich die gehörige Sorgfalt vermissen, wenn wir das vorausgeschickte Verzeichniss der Kanones, wie es im Abdrucke, in den Handschriften und in dem kleinen Aufsatz über den Nomokanon (Heimbach, Anecdota II. 299) besteht, mit dem Werke selbst vergleichen. Es ist sogar wahrscheinlich, wie vorher schon bemerkt wurde, dass das alte Verzeichniss, wie es von dem ursprünglichen Verfasser herrührte, unverändert stehen geblieben ist, und nur von Anderen nachher, aber nicht genau genug, ergänzt wurde. Die Synodus S. Sophiae wird in der Vorrede erwähnt, steht aber nicht in dem Verzeichniss und wird auch in dem Nomokanon nicht benutzt, fehlt sogar in manchen sehr guten Handschriften (Paris 1320. 1324). Die *epistola Tarasii* fehlt in dem Verzeichniss, wird aber im Nomokanon I. 24. citirt. Von den neuen Stücken, welche die Trullaner Synode der Sammlung des Nomokanon hinzufügte, von Carthaginense Cypriani, Athanasius, Gregorius, Amphilochius wird keine Notiz genommen, doch ist das erste derselben im Nomokanon XII. 14. angeführt. In den Handschriften sind allerdings nachher die fehlenden Stücke in die Photianische Sammlung der Kanones aufgenommen worden, ohne jedoch sie mit Citaten in den Nomokanon einzutragen; die Einstellung ist nicht gleichförmig, also willkürlich. Ueberhaupt hat aber die Sammlung der Kanones nachher durch Zonaras eine durchgreifende Umgestaltung und Veränderung erfahren. Ebenso hat auch der Nomokanon, wie diess überhaupt bei den byzantinischen Rechtsbüchern vielfach der Fall war, in den Handschriften mannigfache Veränderungen erhalten. Sie beziehen sich darauf, dass der Nomokanon in jedem Titel die betreffenden Kanones citirt und von den einschlagenden Stellen der Justinianischen Rechtsbücher einen Auszug gibt. Das letztere war unbequem, weil Justinian's Rechtsbücher durch die Basiliken ausser Cours kamen, und man suchte dem abzuhelfen. So z. B. gibt der Pariser Gr. 1320. und ein Wiener (Lambec. VI. 16.) Citate der Basiliken am Rande. Ein anderer Pariser Coislin. 34. gibt im Texte statt

der Justinianischen Stellen Citate aus den Basiliken. Der Coisl. 36. ist eine völlige Umarbeitung, welche in jedem Kapitel die kanonischen Stellen völlig ausgeschrieben liefert[8]) und ebenso als *capita legalia* den Text der zugehörigen Stellen aus den Basiliken. Merkwürdig ist besonders der Pariser Gr. 1319.,[9]) weil er, was sonst nicht vorkommt, in einer eignen Vorrede Bericht gibt über gemachte Veränderungen, und Mortreuil hist. du droit Byzantin III. p. 428—432 hat desshalb von dieser Handschrift genauere Notiz gegeben. Die Vorrede besagt, dass die Stellen aus dem weltlichen Recht mühsam aufzusuchen sind und desshalb eine Erleichterung nothwendig werde. Im Jahre 1090 habe ein gewisser Michael, mit der Würde eines Sebastos bekleidet (nach Mortreuil vielleicht ein Prinz des kaiserlichen Hauses) dazu Anordnung getroffen und diess durch die Beamten einer Behörde, besonders aber durch Theodorus Bestes, einen derselben, ausführen lassen. Der Nomokanon, welcher darauf folgt, erscheint nach den Auszügen, welche ich daraus gemacht habe, in einer sehr abgekürzten Gestalt. Unter jedem Kapitel werden, wie im Original, die Citate der Kanones gegeben, und darauf folgen Citate der zugehörigen Stellen in den Basiliken, so dass also der Nomokanon in dem vorher erwähnten Coislin. 36. jener Vorrede besser entspricht als der in 1319. enthaltene. Endlich hat aber eine Bearbeitung, nämlich die des Balsamon, das Bedürfniss befriedigt, und sie ist in der griechischen Kirche zu entschiedenem und bleibenden Ansehen gelangt. Sie bezieht sich nur auf die Mittheilungen aus den Justinianischen Rechtsbüchern, und diese bekommen nunmehr, seit sie Balsamon erörtert hat, die Bezeichnung als κείμενον, während sie früher in

---

8) Einen Nomokanon mit ausgeschriebenen Stellen der Kanones hat Mai in den Spicilegium Romanum T. VII. aus einer Vaticanischen Handschrift herausgegeben. Siehe darüber Mortreuil III. 420., welcher dabei einen Aufsatz von Bickell in Jenaer Lit. Zeit. 1844 benutzt.

9) Aehnlich ist vielleicht eine in dem Kloster Kutlumusi auf dem Athos befindliche Handschrift. Zachariae Anecdota p. XV. Ejusdem Hist. Jur. Graecorom. p. 83. Doch enthält sie zugleich den Commentar des Balsamon.

den Handschriften keine Ueberschrift haben oder mit den Worten καὶ ὁ νόμος eingeleitet werden. Balsamon gibt in Bezug auf dieselben die entsprechenden Stellen der Basiliken, bemerkt auch, dass die Stellen, welche in die Basiliken nicht aufgenommen sind, keine Giltigkeit haben. Dazu kommen gelegentlich noch einige Erörterungen. Von den Nebenstücken des Nomokanon hat Balsamon mancherlei weggelassen, und die Handschriften des Balsamon stimmen darin überein. Es fehlen nämlich die Vorreden des Nomokanon und das denselben angehängte Quellenverzeichniss, ferner die dem Syntagma Photii gewöhnlich angeschlossenen drei Sammlungen aus dem Justinianischen Recht, deren eine von Johannes Scholastikus, eine andere von dem alten Urheber des Nomokanon herrührt. Dass die letzteren weggelassen sind, entspricht ganz der vorher erwähnten Ansicht des Balsamon, und überdiess war ja das Justinianische Recht, so weit es noch Geltung hatte, bereits in den Nomokanon eingetragen. Demungeachtet ist aber seitdem der Nomokanon des Photius noch öfters ohne den Commentar des Balsamon und mit den angeführten drei Sammlungen abgeschrieben worden. Von dem Syntagma Photii, der kanonischen, den 14 Titeln des Nomokanon angeschlossenen Sammlung sind bereits vorher, als von dem alten Nomokanon die Rede war, einige Specialitäten angegeben worden, weil sie wahrscheinlich aus dem alten Original herstammen. Gedruckt ist das Syntagma des Photius bis jetzt nicht vollständig, denn die *Apostolorum et Conciliorum Canones, Paris 1540.* von Jo. Tilius herausgegeben, liefern, wie der Titel besagt, nur die Concilien, und der zweite versprochene Theil, der die kanonischen Briefe enthalten sollte, ist nicht erschienen. Ein anderweiter Abdruck dieser Ausgabe mit lateinischem Texte zur Seite ist von Elias Ehinger in Wittenberg 1614 besorgt worden, dessen Verdienste dabei jedoch sehr gering sind. Der von Tilius gegebene Text ist der richtige, wie er aus Handschriften des Photius sich ergibt; es fehlen aber von den Synoden die Primosecunda und S. Sophiae, vermuthlich weil nach der Septima der Brief des Tarasius folgte und man glaubte, dass hier die Briefe anfangen, welche man dem zweiten Theile

vorbehielt. Ausserdem existirt eine Variantensammlung in *Anecdota graeca edita a Jo. Chr. Wolfio, Tom. IV. p. 113—165,* welche die Vergleichung von einer Handschrift des Photianischen Syntagma mit Beveridge (also mit der Sammlung, wie sie Zonaras gebildet hatte) enthält. Die Handschrift ist nicht näher bezeichnet, aber die Ordnung der Concilien und die Zusätze, welche sie bei mehreren derselben liefert, ergeben, dass sie eine Abschrift des Photianischen Syntagma ist. Die ebendaselbst S. 165—172 angeschlossenen Bemerkungen von Salmasius zu der von Justell besorgten Ausgabe des Carthaginenser Concils liefern mehrere Berichtigungen des Textes.

Wir kommen nunmehr zu dem Commentar des Zonaras über die Sammlung der Kanones. Dieser hat sich an den Nomokanon des Photius gar nicht angeschlossen, den er vielmehr ganz ignorirt, und in Hinsicht der kanonischen Sammlung ist er mit grosser Selbstständigkeit verfahren. Dass er in dem Concilium Carthaginense an einigen Stellen den hergebrachten Text durch Weglassungen verkürzt hat, ist gelegentlich oben bemerkt worden; indess ist dies eine Kleinigkeit gegen den Umstand, dass er die aus alter Zeit hergebrachte Reihenfolge der Concilien umgeändert hat. Die bis dahin angenommene Ordnung zeigt sich in ihren ersten Anfängen schon in der Sammlung, welche auf dem Concil zu Chalcedon gebraucht und citirt wurde, dann bei Johannes Scholastikus, in dem alten, von Photius bearbeiteten Nomokanon und dem zweiten Kanon des Trullaner Concils. Dabei wurde diese Ordnung in der Kirche nicht als etwas Gleichgiltiges angesehen, und es ergeben diess die schon den ältesten Concilien zugesetzten Bemerkungen über die beobachtete Reihenfolge und die Erklärung in dem Nomokanon am Ende des Quellenverzeichnisses. Im wesentlichen sollte die Ordnung eine chronologische sein, und die Abweichungen von dieser Regel werden ausdrücklich motivirt. Dass übrigens Zonaras zuerst diese Ordnung verlassen hat, kann nicht bezweifelt werden, denn es findet sich keine Spur eines früheren Vorganges dafür in den Handschriften, und der einzige angesehene Kanonist, der vor Zonaras wirkte, Alexius Aristenus, hat die alte Ordnung bei-

behalten. Nach der neuen Disposition des Zonaras folgen auf die apostolischen Kanones zuerst die ökumenischen Synoden bis zur siebenten, dann die beiden Photianischen (Primosecunda, S. Sophiae), woran sich die Provincialsynoden anschliessen. Die kanonischen Briefe stehen ziemlich ganz in der Ordnung, wie sie die Trullaner Synode aufzählt, doch sind Gregorius und Amphilochius an anderer Stelle nach Cyrillus. *Tarasii epistola ad Hadrianum* steht, wie bei Photius, bei der Synodus Septima. Das *Carthaginense Cypriani,* was in dem Verzeichniss der Trullaner Synode ganz zuletzt genannt wird, ist als die älteste an die Spitze der Provincialsynoden gestellt. Die Anordnung weicht daher theils in dem ganzen Plan, theils in manchen einzelnen Stücken von der bis dahin üblichen ab. Ausserdem sind bei mehreren Concilien die mit denselben verbundenen *epistolae synodales,* deren oben bei dem Nomokanon Erwähnung gethan ist, weggelassen, namentlich bei dem Constantinopolitanum und Ephesinum. Dagegen die neu hinzugesetzten Kanones (z. B. can. 28—30 Chalcedon.) sind beibehalten, doch werden dabei manche aus den Concilienacten übertragene Nebenstücke weggelassen. Die grosse Autorität, welche dem Commentar des Zonaras zu Theil wurde, hat die Folge gehabt, dass dessen neue Anordnung der Kanones allgemein recipirt wurde.

Balsamon's Arbeiten haben in der Kirche ebenso wie Zonaras ein entschiedenes Ansehen erlangt. Von der Bearbeitung des Nomokanon, welche sich aber nur auf die in demselben angeführten weltlichen Gesetze bezieht, ist schon vorher die Rede gewesen. Mit denselben steht, auch in den Handschriften, Balsamons Commentar zu den Kanones in Verbindung, und in diesem hat er sich ganz an Zonaras angeschlossen. Die Anordnung des Zonaras ist beibehalten, und es ist ein Fehler, dass die Ausgabe des Balsamon 1620 das Concilium Carthaginense und das Constantinopolitanum sub Nectario vor die alten Provincialconcilien stellt, während dieselben vielmehr, wie Beveridge ganz richtig hat, die letzten sind in der Reihe der Concilien. Von dem Text der Kanones, welchen Zonaras aufgenommen hat, ist jedoch Balsamon hier und da abgewi-

chen. Bei dem Kanon 29. des Chalcedonenser Concils hat er etwas mehr als Zonaras aus den Acten des Concils beibehalten. Dass er in dem Concilium Carthaginense an einigen Stellen den Text vollständiger gegeben hat, wo ihn Zonaras abkürzte, ist schon vorher gelegentlich bemerkt worden; dagegen hat Balsamon bei dem Carthaginense Cypriani die Abstimmungen der Bischöffe weggelassen, welche Zonaras beibehalten hatte, und es ergeben dies die Wiener Handschrift Lambec. VI. 15. und die Ausgabe 1620. In dem Commentar selbst hat Balsamon die Arbeit seines Vorgängers Zonaras berücksichtigt und an einigen Stellen Aeusserungen über dieselbe gemacht. Nicht selten befolgt er die Interpretation des Zonaras, und gegen das Ende seines Werkes bei den kanonischen Briefen hat er öfters den Zonaras geradezu abgeschrieben, worüber wir vorher bei Gelegenheit nähere Nachricht geliefert haben.

Ausser den bisher behandelten Sammlungen könnte man aus einigen andern Schriften Notizen über den Bestand und die Ordnung der kanonischen Sammlung erwarten, namentlich aus der alten *Epitome canonum,* welche Aristenus commentirt hat, und einigen Schriften des Psellus. Jener Auszug der Kanones, über welchen schon vorher bei anderer Gelegenheit Einiges bemerkt worden ist, findet sich in den Handschriften in verschiedener Gestalt vor, indem er theils mehr, theils weniger vollständig erscheint, und die Ordnung der aufgenommenen Stücke ebenfalls verschieden ist. Die Abweichungen in der Vollständigkeit ergeben sehr deutlich, dass dieser Auszug in alter Zeit entstanden und nach und nach vermehrt wurde in dem Maasse, als die Sammlungen der Kanones anwuchsen; Einzelnes in der Aufstellung deutet ebenfalls dahin. Im übrigen lässt sich aber aus der Anordnung der einzelnen Stücke nichts Belehrendes für das Ganze deduciren, indem sich einzelne Exemplare an Johannes Scholastikus, mehrere an den Nomokanon und eines an Zonaras sich anschliessen. Noch weniger lässt sich aus den Schriften des Psellus für unsere Zwecke etwas Wichtiges herleiten. Der in Handschriften mit dem Namen des Psellus bezeichnete Aufsatz über den Nomo-

kanon ist im ersten Bande von Meerman's Thesaurus gedruckt, bietet aber so viel Unpassendes, dass man ihn einem unterrichteten Mann, wie Psellus war, nicht zutrauen könnte, wenn nicht die Abfassung in politischen Versen auf diesen Verfasser hindeutete. Es werden nur zehn Synoden aufgezählt, ganz nach dem Verzeichniss des Johannes Scholastikus, namentlich das Sardicense an anderer Stelle als gewöhnlich, und das Chalcedonische mit nur 27 Kanones. In den Briefen hat er Basil mit nur 68 Kanones, wie Johannes, demnach ohne den ersten Brief, dazu aber eine Reihe anderer kanonischer Briefe, die erst nach der Zeit des Johannes anerkannt wurden. Dagegen fehlen die Concilien, welche Johannes noch nicht hat, das Carthaginense, Trullanum u. s. w. Man muss annehmen, dass der Verfasser nach einem Verzeichniss des Johannes Scholastikus gearbeitet hat, was vielleicht vor einem Nomokanon des Photius stand, aber durch einen Unwissenden ergänzt worden war. Ein anderer Aufsatz über den Nomokanon findet sich in der Pariser Handschrift Gr. 1182. in Verbindung mit anderen Schriften des Psellus und ist in Heimbach Anecdota II. 299. herausgegeben. Dieser ist aus dem Verzeichniss des von Photius redigirten Nomokanon entnommen und theilt mehrere Mängel desselben, namentlich dass Synodus S. Sophiae nicht genannt wird und unter den Briefen Athanasius, Gregorius Theologus und Amphilochius fehlen. Jedenfalls ist dieser Aufsatz nicht die Grundlage der vorher erwähnten, dem Psellus zugeschriebenen Verse.

Im allgemeinen kann man sagen, dass der Nomokanon nebst der ihm zugehörigen kanonischen Sammlung der Centralpunkt ist, um welchen sich die Geschichte der kanonischen Quellensammlung in der griechischen Kirche gruppirt. Bald nach der Entstehung desselben folgt in dem Trullanischen Concil die Anerkennung der in diesem Werke aufgenommenen, zum Theil neuen Stücke. Photius benutzt es, um die Synoden seiner Zeit, welche ihm günstig waren, in Umlauf zu bringen. Zonaras emancipirt sich allerdings von dem längst anerkannten Werke und stiftet eine neue Anordnung der kanonischen Quellen, aber Balsamon führt wieder an den Nomo-

kanon heran, indem er denselben commentirt, daneben die Kanones nach Ordnung des Zonaras erörtert und diese beiden Stücke mit dem gemeinschaftlichen Namen Syntagma bezeichnet. So entstehen nunmehr Handschriften, welche den Nomokanon mit des Zonaras und Balsamon Arbeiten vereinen und auf diese Weise das Corpus canonum bilden, welchem noch jetzt die griechische Kirche in der neuen Athenienser Ausgabe ihre Anerkennung verleiht.

Der Name Nomokanon, welcher sehr zweckmässig eine Verarbeitung der kirchlichen und weltlichen Gesetze zu einem Ganzen bezeichnet, scheint erst in neuerer Zeit und nach Photius entstanden zu sein, obwohl das ältere Werk, welches er überarbeitete, diesen Namen passend erhalten konnte und erhalten hat, denn in beiden Vorreden dieses Werkes kommt der Ausdruck nicht vor; eine förmliche Ueberschrift hat es überhaupt ursprünglich nicht, und in andern Schriften wird es oft als eine Disposition der Kanones in XIV Titel, also umschreibend bezeichnet. Seit aber jener Name gefunden war, hat er weitere Ausdehnung gefunden, nicht blos auf ein älteres kanonisches Werk des Johannes Scholastikus, sondern auch auf neuere Schriften, die zum Theil sogar nicht kanonischen, sondern mehr theologischen Inhalts waren. Ein solcher neuerer Nomokanon, dessen Inhalt grossentheils ihn als ein poenitentiale bezeichnet, ist in Cotelerii Monum. eccles. Gr. I. p. 68—158 gedruckt und ein allerdings viel älteres, aber ähnliches Werk des Johannes Nesteuta wird öfters als Nomokanon angeführt. Das am stärksten in Umlauf gekommene Werk solcher Art ist der Nomokanon des Manuel Malaxes, geschrieben im Jahr 1562. Sowohl über diesen, als andere ähnliche Schriften sind reichliche Notizen in Zachariae Histor. Jur. G.R. p. 89—94 enthalten. Unter den zwei Formen des Wortes Nomocanon und Nomocanonon ist kein Unterschied zu machen.

Die bisher gelieferten Bemerkungen sind allerdings nur allgemeine Andeutungen zu der Geschichte der kanonischen Quellen in der griechischen Kirche. Speciellere Angaben über so Manches, was der Referent in dem Vorhergehenden be-

merklich gemacht hat, aus seinen Excerpten der Wiener und Pariser Handschriften zu geben, schien für den jetzigen Zweck nicht nöthig zu sein. Ferner ist bereits oben gesagt worden, dass in diesen kurzen Angaben über die kanonischen Sammlungen der griechischen Kirche die Zuziehung der weltlichen Gesetze, also der Justinianischen Rechtsbücher, der Basiliken und juristischen Handbücher, endlich der Novellen byzantinischer Kaiser bei Seite gelassen worden ist. Dasselbe ist auch der Fall mit einer Anzahl einzelner kanonischer Schriften, Verordnungen der Patriarchen und der heiligen Synode u. s. w., welche in den Handschriften des Nomokanon, Zonaras und Balsamon sich vorfinden. Vieles darunter scheint in der Kirche zu Ansehen gelangt zu sein, manches Einzelne hat sogar Balsamon commentirt. Ueber dieses Alles zu berichten, würde aber viel Raum einnehmen, und es dürfte auch mehrentheils schwierig sein, den Grad des Ansehens, welches solchen Schriften beiwohnt, zu bestimmen. Desshalb sind die bisherigen Mittheilungen auf die entschiedenen Quellen des kanonischen Rechts beschränkt worden, obwohl die vorliegende neue Ausgabe bereits den Band geliefert hat, welcher diesen Nebenstücken der kanonischen Sammlungen bestimmt ist. Wir fügen daher nur noch den Wunsch hinzu, dass diese Unternehmung, welche ebenso den Herausgebern wie der griechischen Kirche zu Ehren gereicht, nicht blos in der griechischen Kirche, sondern auch ausserhalb derselben die verdiente Anerkennung finden möge.

Soeben, nachdem der Abdruck der vorstehenden Anzeige bereits vollendet ist, hat der Referent durch die verbindliche Güte der Herren Rhallis und Sgouta die letzten drei Bände der kanonischen Sammlung aus Athen erhalten, und hält sich für verbunden, diess als Vervollständigung einer in vorstehendem Aufsatze gemachten Angabe hier nachzutragen.

XII.

Das Institut der Anklage der Verbrechen durch besondere Beamte, nach den Ergebnissen der von der englischen Parlamentscommission 1855 gesammelten Erfahrungen und Vorschlägen

dargestellt

von

Mittermaier.

Die Einrichtung, nach welcher die bürgerliche Gesellschaft ihr Interesse, dass Verbrechen gerichtlich verfolgt und die Schuldigen bestraft werden, durch gewisse, zur Erhebung und Fortführung der Anklage bestellte Beamte geltend macht, die nicht Untersuchungsrichter sind, wird in jedem Staate auf einer höheren Stufe der Bildung und bei fortschreitender Erkenntniss der Nothwendigkeit der amtlich thätigen Energie der Staatsgewalt unerlässlich. Die Idee aber, welche ihr zum Grunde liegt, entwickelt sich nach zwei verschiedenen Grundrichtungen, 1) indem die bestellten Beamten nur als die zur Erhebung und Durchführung der Anklage nothwendigen Personen erscheinen, oder 2) eine ausgedehnte Stellung erhalten, indem sie neben dem Amte des Anklägers überall thätig sein sollen, wo der Staatsregierung über die Beobachtung und Handhabung eine oberaufsehende, daher auch die Gerichte controlirende, gewisse Klassen der Beamten überwachende Beamte nöthig zu haben glaubt. Die erste dieser Richtung äussert sich in den Einrichtungen, welche in Spanien, Portugall, in den Niederlanden, in einigen Staaten Italiens schon im Mittelalter vorkamen und noch später auch in einigen deutschen Staaten sich erhielten. Die zweite Richtung liegt der Organisation der französischen Staatsbehörde zum Grunde, und erklärt sich in Frankreich aus dem Ursprunge der Anstalt, in welcher die Könige schon früh gewisser von ihnen abhängiger Leute *(gens du roi)* zur Geltend-

machung ihrer fiskalischen Interessen, und später in den politischen und den religiösen Kämpfen zur Durchsetzung ihrer Plane gegen die Macht der Parlamente bedurften. Mit dieser in die Ansichten der französ. Juristen übergegangenen Vorstellung der Beamten der Staatsbehörde als der von dem Machthaber abhängigen, zur Durchführung ihrer Plane gebrauchten Beamten, die man zugleich als die Vertreter des öffentlichen Interesses bei Verfolgung der Verbrechen erkannte, ging das Institut in die Gesetzgebung der Revolution über, wurde während derselben als ein Mittel gebraucht, den Willen der damaligen Machthaber bei gerichtlichen Verfolgungen durchzusetzen, von Napoleon in seine Gesetzgebung als eine Einrichtung eingeschoben, durch welche die Regierung am besten der Uebermacht der mit Misstrauen betrachteten Gerichte entgegenwirken und durch die von ihr völlig abhängigen Beamte, denen man eine grosse Macht einräumen musste, eine grosse Wirksamkeit ausüben wollte. Als nach dem Sturze Napoleons die Ideen der constitutionellen Monarchie in das Leben geführt werden sollte, war es vorzüglich Berenger[1]) (der noch jetzt für jeden Fortschritt thätige Präsident des Cassationshofs), welcher zeigte, dass die Stellung, welche man bisher der erhabenen, für die Verwirklichung der wichtigsten Interessen der bürgerlichen Gesellschaft thätigen Staatsbehörde gegeben hatte, ihrer wahren Aufgabe und ihrer guten Wirksamkeit ebenso wie den Forderungen der constitutionellen Monarchie widerspreche, und die Bestimmungen der Gesetze leicht von Staatsanwälten, die ihre Macht ausdehnen wollen, missbraucht werden können.[2])

Für jeden Forscher gerichtlicher Einrichtungen müsste es interessant sein, vorzüglich auf das Königreich Grossbritannien zu blicken, und zu prüfen, wie in jenem Lande der constitutionellen Monarchie die Idee einer amtlichen Sorge für gerichtliche Verfolgung der Verbrechen verwirklicht wurde. Wäh-

---

1) De la justice crimin. en France par Berenger. Paris 1818. p. 271.

2) Berenger p. 265.

rend in Schottland seit Jahrhunderten, in Irland in den letzten Jahren das Institut der öffentlichen Ankläger wirksam wurde, kannte England zwar kein solches Institut, weil von der Einführung eines solchen die Besorgniss abhielt, dass dem Ministerium eine furchtbare Macht gegeben würde, wenn man gewissen, nur von ihm abhängigen Beamten die Befugniss einräumen wollte, beliebig mit der Anschuldigung eines verübten Verbrechens einen Bürger zu verfolgen, oder da, wo ein Privatmann wegen erlittener Verletzung anklagen will, die Anklage durch seine Weigerung unmöglich zu machen. Die Idee, dass die bürgerliche Gesellschaft Verbrechen im öffentlichen Interesse verfolgt, war aber desswegen England nicht fremd; denn jedes Verbrechen galt in England als ein Bruch des Friedens und als Angriff auf die bürgerliche Ordnung. Wer als Verletzter anklagt, verfolgt dabei nicht seinen Privatanspruch, sondern er klagt im Interesse der Gesellschaft. Jede Anklage wird verhandelt als ein Prozess zwischen der Königin (als Inhaberin der höchsten Gewalt) und zwischen dem Angeklagten. Nach dem Charakter des öffentlichen Lebens in England war dabei auch die lebendige Theilnahme jedes Bürgers an den öffentlichen Angelegenheiten, also auch an der Verfolgung der Verbrechen vorausgesetzt, und daher anerkannt, dass Jeder aus dem Volke ein verübtes Verbrechen verfolgen kann. Auf diese Art fehlt es regelmässig nicht an Anklägern, um so weniger, als Körperschaften und Vereine die Wichtigkeit erkannte, gewisse Verbrechen nicht unverfolgt zu lassen, daher Ankläger aufzustellen. Ohnehin fehlte es nicht an einer Art öffentlicher Ankläger, in so fern ein Kronanwalt *(attorney general)*, freilich nicht mit der Bedeutung eines französischen Generalprokurators, nicht bloss in Fällen eigentlicher Staatsverbrechen, sondern auch bei Vergehen, wegen welcher auf dem Wege der Information gehandelt werden konnte,[3] und auch bei andern schweren Verbrechen anklagen konnte, und das Ministerium Anstalten hatte, wegen schwerer Verbrechen, deren sichere, kräftige Verfolgung dringend geboten war, durch

3) Meine Schrift: Das englische Strafverfahren S. 130.

die von ihr bestellten Anwälte anklagen zu lassen. Durch die zweckmässige Organisirung einer kräftigen Polizei war noch sicherer für Entdeckung der Verbrechen gesorgt. Immer mehr aber lehrte die Erfahrung, dass durch alle diese Einrichtungen für das Bedürfniss der bürgerlichen Gesellschaft nicht genügend gesorgt ist, und dass vielmehr Uebel hervortreten, welche die schwersten Nachtheile erzeugen. — Seit einer Reihe von Jahren wurde daher die öffentliche Stimme immer lauter, welche die Einführung öffentlicher Ankläger forderte.[4] Allein wenn die Sache im Ministerium oder im Parlament zur Sprâche kam, zeigte sich, dass man sich scheute, desswegen eine Bill in das Parlament zu bringen, weil man die Schwierigkeiten der Durchführung erkannte. Im Jahr 1854 und wieder 1855 hatte der bekannte Schriftsteller Phillimore eine Bill im Unterhause eingelegt,[5] welche den Entwurf einer vollständigen Organisation öffentlicher Ankläger vorschlug. Sie wurde mit grossem Beifall im Parlament und in der Presse aufgenommen; zugleich hatte Lord Brougham im März 1855 in einer vielfache Verbesserungsvorschläge enthaltenden, im Oberhause vorgelegten Bill die Einführung öffentlicher Ankläger vorgeschlagen. Der Lordkanzler versprach, zur Abhülfe einiger angezeigter Uebel Bills einzubringen; allein das Oberhaus wollte keine Commission zur Prüfung der von Brougham eingebrachten (weitgehenden) Bill niedersetzen, wogegen das Unterhaus eine Commission zur Prüfung des Vorschlags von Phillimore niedersetzte. Der Thätigkeit dieser Commission, welche nach der wohlthätigen Sitte des englischen Parlaments befugt war, alle ihr zur Aufklärung tauglichen Personen vorzurufen und zu vernehmen, und davon Gebrauch machend die erfahrensten Männer vorrief, verdanken wir einen Schatz von Materialien, wie solche noch in keinem Lande gesammelt wurden. Die Commission bestand aus Männern, die am besten geeignet waren, nach ihrem erfahrungsreichen Leben über den bestehenden

4) Nachweisungen in meiner Schrift S. 232 ff.

5) Sie ist von mir mitgetheilt im Archiv des Criminalrechts 1855. S. 205.

Zustand die Vernehmung auf die wichtigsten Punkte zu leiten. Wir finden in der Commission ausser dem Antragsteller Phillimore, welcher zum Vorsitzenden der Commission gewählt wurde, den attorney General von England, den von Irland, den Lordadvocate von Schottland und andere bedeutende Praktiker, z. B. Thesiger, Philipps, Miles. Der Bericht selbst ist noch nicht erstattet, weil bei dem herannahenden Ende der Parlamentssitzung die Zeit mangelte, um alle Personen, die man hören wollte, zu vernehmen; dagegen wurden jetzt schon (am 9. August 1855) in dem vor uns liegenden Report[6]) alle Aussagen der von der Commission vernommenen Personen mitgetheilt. Unter diesen Personen finden wir Männer, deren Erfahrungen, Beobachtungsgabe und Kenntnisse die Bürgschaft liefern, dass von ihnen die werthvollsten Nachrichten über die Mängel der bestehenden Einrichtungen, die Ursachen derselben und Verbesserungsvorschläge gewonnen werden können. Wir finden hier zwei ehrwürdige Männer, Lord Brougham (der seit langer Zeit die wichtigsten Verbesserungen in der Gesetzgebung veranlasste), den Lordoberrichter Campbell (der als Anwalt, als Richter, als attorney General alle Zweige der Strafjustiz kennen lernte), den jetzigen attorney general in England den erfahrenen Cockburn, den Lordadvocate von Schottland Lord Moncreff, den frühern attorney general von Irland (Napier), den erfahrenen Recorder von London, M. Wortley, H. Waddington (Unterstaatssecretär im Ministerium, der am besten über die Art der Theilnahme des Ministeriums an gerichtlichen Verfolgungen viele (bisher unbekannte) Nachrichten gab; sehr weise war es, auch Advokaten, deren sich das Ministerium der Finanzen regelmässig bedient (z. B. Reynold), ferner einen der Vorstände der Polizei (z. B. Capitän Hatton), vorzüglich Gerichtsschreiber, die bei den Criminalgerichten angestellt sind, zu vernehmen. Nach ihrer Stellung, da sie eigentlich das

6) Report from the select committee on public prosecutors together with the proceedings of the committee, minutes of evidence. London 1855.

Trial vorbereiten, vielfach die Anklageschriften entwerfen, mit den Anklägern über die vorzuladenden Zeugen berathen, sind es diese Männer, welche am meisten über die Einzelnheiten des Verfahrens Erfahrungen mittheilen können. Einer besondern Aufmerksamkeit ist hier das Zeugniss des Herrn Straight (am Centralgerichtshofe in London) würdig, da er einer der erfahrensten Männer in Bezug auf Strafsachen ist. Ausser ihm wurden auch andere Gerichtsschreiber vernommen, z. B. Leeman, Barr, Wilkinson. — Nicht weniger sammelte man die Erfahrungen angesehener, in Strafsachen vielbeschäftigter Anwälte (z. B. Greaves, Tafford, Ruberts, Hobler) und die Ansichten derjenigen, welche in einzelnen Städten bisher als von der Gemeinde bestellte öffentliche Ankläger thätig waren (z. B. Hamilton, Richardson, Markland). Unsere Leser wissen wohl, dass in den sogenannten blauen Büchern (den Reports und den Sammlungen von Urkunden und Vernehmungen) viel Unnützes und viele Wiederholungen vorkommen, und der Gebrauch der von den Parlamentscommissionen erhobenen Vernehmungen wegen der Masse der zerstreut vorkommenden und Gleichgiltiges enthaltenden Materialien kein einladender ist; es liegen aber für den, der diese Erfahrungen zu benutzen versteht, so reiche Schätze von Erfahrungen vor, dass es Pflicht ist, dabei zu verweilen. Wir glauben unseren Lesern einen Dienst zu thun, wenn wir nach Hauptgesichtspunkten die Ergebnisse der hier vorliegenden Vernehmungen geordnet, soweit sie allgemeinen Werth haben, darstellen.

I. Um zu erkennen, wie weit in England für Durchführung der Idee gesorgt ist, dass eine öffentliche Anklage und die Aufstellung von Personen nothwendig wird, welche diese Anklage betreiben, ist vorzüglich die Aussage des attorney general von England, Cockburn (Report p. 184) wichtig. Wir erfahren von ihm, dass sehr viele Fälle vorkommen, in welchen für den nöthigen Beweis schlecht gesorgt und dieser ungenügend vorbereitet ist, oder wo eigentlich kein wahres Interesse der bürgerlichen Gesellschaft vorliegt. Der Zeuge bezeugt, dass zu häufig Personen, welche ein pekuniäres In-

teresse haben, durch eine Anklage dies verfolgen, aber dann auch das Trial in diesem Interesse betreiben, und wenn diess Interesse befriedigt ist, zurücktreten. Die Betreibung der Anklage durch einen von dem Privatmann aufgestellten Anwalt wird für bedenklich erklärt, weil nach der Erfahrung der Anwalt diese Thätigkeit leicht wie ein anderes von ihm übernommenes Geschäft im Interesse seines Berufs, um Geld und Ehre zu gewinnen, betrachtet und die Verurtheilung auf jede Art zu bewirken sucht, während ein öffentlicher Beamter die Anklage unbefangener betreibt. Ein Hauptpunkt ist (p. 191) die wichtige Stellung des Anklägers in Bezug auf das Recht, eine Anklage fallen zu lassen. Wir wünschen, dass jeder mit Gesetzgebungsarbeiten Beschäftigter die Erfahrungen und Vorschläge des attorney general in Bezug auf diesen Punkt beachte. Er wünscht, dass der als Bezirksankläger Aufgestellte den Rath des attorney general haben könne, dass dieser ihm Belehrung gebe, aber die Unabhängigkeit des einzelnen Anwalts achte, dass der letztere auch das Recht haben müsse, die Anklage fallen zu lassen (während jetzt nur der attorney general das Recht habe), aber er will die Befugniss erst nach der gestellten Anklage, nie vorher zulassen. Merkwürdig ist (p. 192), dass nach dem bestehenden Rechte auch da, wo der Magistrate das committment ausgesprochen hat, der attorney general das nolle prosequi aussprechen kann. Nirgends ist das Verhältniss der Befugnisse des Anklägers, eine Anklage aufzugeben, so gründlich behandelt als hier. Der Zeuge fordert, dass dem attorney general ein allgemeines Aufsichtsrecht über die Bezirksankläger, soweit sich diess auf die Erhebung und Betreibung der Anklage bezieht, gegeben werde, und wünscht, dass der öffentliche Ankläger den Verhandlungen der grand Jury anwohne. Man bemerkt, dass der attorney general jetzt wenig in Strafverhandlungen thätig ist (Anklagen wegen politischer Verbrechen gibt es in England fast nicht), dass er selbst wegen Anklagen, welche die Treasury erhebt, selten zu Rathe gezogen wird, dagegen überall, wo ein writ of error geltend gemacht wird (Art der Cassation), thätig sein muss. Mit Unrecht würde man aber desswegen annehmen, dass in

England nicht häufig Anklagen auf öffentliche Kosten (wo kein Privatankläger erscheint) vorkommen. Wir erfahren Report p. 52. 160, dass in einer grossen Zahl von Fällen die Polizei es ist, welche (wo kein Privatmann anklagt, während die Polizei einen Verdächtigen vor den Magistrate gebracht hat) die Anklage übernimmt, entweder indem der Constable als Ankläger die Sache bei Gericht durchführt, oder einen Anwalt bestellt (darüber mehr unten Nr. V. B.). Die wichtigsten Aufschlüsse gibt der Unterstaatssekretär im Ministerium des Innern, Waddington (Report p. 159). Man erfährt durch ihn, dass die grösste Ungleichheit der Behandlung der Strafjustiz in den verschiedenen Bezirken Englands herrscht. Zuweilen wendet sich die Polizei in London an das Ministerium mit dem Gesuche, rechtlichen Beistand zu gewähren, und wenn nach Durchlesung der Aussagen und nach Empfehlung des Richters die Anklage durch das öffentliche Interesse gefordert erscheint, so gibt das Ministerium den verlangten Beistand durch Aufstellung eines Anwalts; allein diess geschieht nicht oft, indem in den meisten Fällen die Polizei selbst die Anklage betreibt. Als bedeutende Klagen werden von dem Zeugen (p. 164) hervorgehoben, dass der Angeklagte so oft seine Zeugen wegen Armuth nicht vorbringt und sich beschwert, dass seine Vertheidigung gehindert war, ferner dass der englische Richter jetzt nicht die Befugniss hat, nach dem begonnenen Trial die Verhandlung zu vertagen (während diess doch oft wegen einer neuen Wendung der Sache nothwendig werden kann). Der Zeuge würde es nicht für weise halten, wenn man die Verantwortlichkeit des Ministeriums noch vermehren würde. Nach seinen Angaben werden auf Staatskosten ausser den sogenannten governments prosecutions (eigentlich politische Verbrechen) noch verfolgt die Fälle, in denen der Advocat der Treasury auf Kosten des Staats auftritt, z. B. neuerlich in Anklagen gegen einen Gefängnissbeamten wegen Grausamkeit gegen Gefangene, oder da, wo die Polizei auf Verfolgung auf Staatskosten anträgt, z. B. wegen Anklagen auf Mord. — Aus den Vernehmungen mit dem Anwalte der Treasury, Herrn Reynolds (Report p. 124), erfährt man,

dass manche Anklagen auf Staatskosten verfolgt werden (durchschnittlich beträgt die jährliche Ausgabe dafür 30000 Pfund, also 360000 Gulden), und zwar entweder aus Auftrag des Ministeriums des Innern oder eines andern Departements, z. B. board of trade, dass zuweilen schon bei der Voruntersuchung der Anwalt (in wichtigen Fällen) selbst erscheine, oder dazu einen Clerc abordne, die Anklageschriften vorbereite und im Trial entweder selbst auftrete oder einen dafür bestellten Anwalt beauftrage. Ehe man sich zur Anklage entschliesst, werden sorgfältig Informationen vorher erhoben (Zeuge gibt an, wie ängstlich man im Prozess gegen die Chartisten 1848 verfuhr). In der Regel werden aber solche Anklagen auf Staatskosten nur wegen der in London vorgekommenen schweren Fälle, z. B. Mordthaten, veranstaltet, selten dagegen wegen der ausser London verübten Verbrechen, wenn nicht besonderes Interesse obwaltet; der Zeuge gesteht, dass diess freilich sehr willkürlich sei, entschuldigt aber die Sache damit, dass sonst die Arbeitslast zu gross sein würde. Nur selten (eigentlich nur in politischen Anklagen) wird vorher das Gutachten des attorney general eingeholt. Am meisten hat Zeuge mit den Vergehen zu thun, die mit der Polizeiverwaltung zusammenhängen, z. B. Widersetzung gegen einen Constable, aber auch wegen Amtsmissbrauchs von Seite eines solchen. Ausser diesen zahlreichen (oft nur auf summarischem Wege verfolgten Fällen) rechnet Zeuge 40 Fälle, die jährlich auf Staatskosten verfolgt werden. Eine Hauptpflicht des Zeugen ist die Controle über die Kosten, welche für Zeugen zu bezahlen sind; er ist strenge, wenn unnöthige Zeugen vernommen wurden.

II. Ueber die Organisation und Wirksamkeit der Kronanwaltschaft in Schottland liefert das wichtigste Zeugniss der Lordadvocate (Report p. 17). 7) Darnach erkennt das schottische Recht die Pflicht des Staats, Verbrechen unabhängig von dem Willen des dadurch Verletzten zu verfolgen und die Bestrafung der Schuldigen zu betreiben; es erkennt aber auch die Befugniss des Privatmanns, Anklage zu

7) s. in meiner Schrift: Das englische Strafverfahren S. 184.

stellen. Der Lordadvocate (strenge dem Parlamente als Mitglied desselben verantwortlich) steht an der Spitze der Beamten der öffentlichen Anklage, hat unter sich vier advocates depute (welche die Pflichten wie ein Anwalt der Anklage haben); sie haben die Beweise des Verbrechens zu sammeln, und wenn diese genügend sind, die Anklage zu entwerfen, dem Trial anzuwohnen und zu wirken, dass die Verurtheilung des Schuldigen erfolge. Der Sollicitor general ist der Stellvertreter des Lordadvocate, von diesem angestellt, und wenn dieser entlassen wird, gleichfalls entlassen. In den einzelnen Grafschaften und auch in grössern Städten sind Prosecutors fiscal bestellt (durch den Sheriff, in den letztern vom Gemeinderath angestellt), unter der Aufsicht des Lordadvocate, beauftragt zunächst jeder in seinem Bezirk die Anzeige von verübten Verbrechen zu benützen, gegen einen Verdächtigen vom Sheriff einen Haftbefehl und die Vernehmung des Festgenommenen zu erwirken, und in der sogenannten Precognition Zeugen zu vernehmen, die Akten an den Advocate depute zu senden, die weitere Anordnung zur Sammlung der Beweise zu treffen, häufig mit dem Lordadvocate zu berathen, worauf entschieden wird, ob der Kronanwalt Klage erheben soll.[8]) Der Zeuge gibt an, dass die Einrichtung ebenso manchen Unschuldigen schütze, als zur Entdeckung der Schuld beitrage. Wenn der Kronanwalt die Verfolgung verweigert, so kann der Privatmann sich mit der Beschwerde an den Lordadvocate wenden (der nicht selten nach neuer Berathung die Verfolgung verfügt) oder selbst Anklage erheben (was aber selten geschehe), wo dann der Kronanwalt ihm beistehen muss. Der Sheriff[9]) ist nicht schuldig, wenn der Procurator fiscal um einen Haftbefehl nachsucht, ihn zu bewilligen, sondern ordnet vorerst oft Vernehmung des Beschuldigten an und verfügt dann erst; oft behält der Sheriff die Voruntersuchung und

8) Der Lordadvocate bemerkt, dass er zweimal in der Woche mit den Advocate depute Berathungen gepflogen, was wohlthätig wirke und zur Gleichförmigkeit der Behandlung der Geschäfte beitrage.

9) Wir bemerken, dass der schottische Sheriff nicht dem englischen gleichsteht, da der erste richterliche Person ist.

spricht zuletzt das comittment aus. Der Lordadvocate kann auch Zeugen des Angeklagten auf seine Liste nehmen, und thut es auch oft (Antwort zu Frage 148). Durchschnittlich bleibt der Angeschuldigte höchstens fünf Wochen in Voruntersuchungsarrest. Der Lordadvocate bezeugt, dass das ganze Verfahren grosses Vertrauen bei dem Volke geniesst,[10] gibt aber zu, dass die Einführung des Systems in England schwierig sein würde. — Merkwürdig ist, dass alle anderen vernommenen Zeugen, z. B. Lord Brougham, Lord Campbell, höchst günstig über das System urtheilen.

III. Ueber die Einrichtung der Kronanwaltschaft in Irland verdankt man dem Zeugnisse des Herrn Napier (der Verf. dieser Anzeige weiss aus persönlicher Bekanntschaft, welch tüchtiger Jurist Herr Napier ist), dem frühern Attorney general von Irland, werthvolle Nachrichten (Report p. 141). An der Spitze der zur Verfolgung der Verbrechen bestellten Beamten steht in Irland der Attorney general mit einer grossen Zahl verantwortlicher Beamten, und zwar mehreren Crown sollicitors für die verschiedenen Bezirke (angestellt von dem Lordlieutenant nach Vernehmung des Attorney general) und für jede Grafschaft vom Attorney general bestellten Sessional prosecutors. Die letztern (aus der Zahl der Anwälte genommen) haben an den Vierteljahrsitzungen, der Crown sollicitor mit Zuziehung eines Counsel, wegen schweren Verbrechen vor den Assisen die Anklage durchzuführen. Die Voruntersuchung wird vom Magistrate (in Irland kommt auch die Einrichtung der Coroner vor) eingeleitet, und in den an die Assisen gehörigen Fällen werden die Vernehmungen dem Crown sollicitor mitgetheilt, welcher sie dem Attorney general vorlegt, der dann nach Berathung bestimmt, ob ein Fall vorliegt, in welchem der Staat verfolgen soll, oder ob neue Ergänzungen nothwendig werden. Wird die Verfolgung ausgesprochen, so bereitet der Crown sollicitor Alles zur Er-

---

10) Auch der Verf. der gegenwärtigen Anzeige muss auf den Grund von Gesprächen mit Personen aus verschiedenen Klassen in Schottland bezeugen, dass das Institut grosses Vertrauen geniesst.

hebung der Anklage vor; will er nicht verfolgen, so kann der Privatmann nicht gehindert werden, die Anklage zu erheben. Es hängt von dem Attorney general ab, ein nolle prosequi auszusprechen, auch zu bestimmen, ob der Crown sollicitor (was die Regel ist) in der Assise, oder ob der Attorney general selbst die Anklage durchführen will, was, wie der Zeuge bemerkt, oft wohlthätig wirkt, weil es auf das Volk einen grossen Eindruck macht, wenn es sieht, wie ernst die Anklage genommen wird. Die Bemerkungen des Zeugen über den Gang und Charakter der Strafjustiz in Irland, über die Stellung der Kronanwälte zum Magistrate, zur Polizei, zum Privatankläger verdienen die Beachtung eines jeden Juristen.[11]

IV. In Bezug auf die Nachtheile des jetzt in England bestehenden Systems der Privatanklage in der Art, dass in der Regel eine Anklage wegen eines Verbrechens nur erhoben und im Trial durchgeführt wird, soweit ein Privatmann die Anklage erhebt, ergibt sich aus den im Report vorliegenden Aussagen, dass zwar manche erfahrne Männer vor Uebertreibungen in der Schilderung der Nachtheile warnen und bezeugen, dass grosse Verbrechen auch nach dem bestehenden System nicht leicht unverfolgt bleiben und die Anklagen häufig auch von den von dem private prosecutor aufgestellten Anwälten würdig und energisch durchgeführt werden; allein die Mehrheit aller vernommenen Zeugen (Richter, Anwälte und Gerichtsschreiber) bezeugt, dass das System der Privatanklage die grössten Nachtheile hat und ebensowenig die bürgerliche Gesellschaft als die Angeschuldigten schützt. Das System führt dazu, dass es häufig von schlauen Spekulanten oder eigennützigen Leuten missbraucht wird, um zum Nachtheil der bürgerlichen Gesellschaft egoistische Zwecke zu erreichen. Es ist häufig, dass Personen, welche Civilansprüche an einen andern zu haben glauben, z. B. aus Verträgen, die Anklage benützen,

11) Schon in dem achten Report der Commissioners on criminal law hatte Pitt Taylor wichtige Bemerkungen über die irische Strafjustiz vorgebracht, über welche jetzt Herr Napier in dem vorliegenden Report p. 200 sich gut erklärt.

um den Gegner zur Anerkennung dieser Ansprüche zu zwingen, indem sie z. B. eine Anklage wegen Meineids, wegen Betrugs oder Conspiracy[12]) erheben und dadurch den Gegner einschüchtern, der sich oft bestimmen lässt, lieber eine Summe zu bezahlen, um nur dem Nachtheile der Anklage und des Trial zu entgehen. Daher kommen so oft Vergleiche wegen der Anklage (compromise) vor (Report, Antworten zu der Frage 7. 275. 887. 2081), wodurch der Ankläger von der Anklage absteht, die bereits von der grand jury bewirkte Bill nicht benützt und im Trial noch absteht, wenn der Gegner ihm eine gewisse Summe bezahlt. Auch da, wo eine Person wirklich schuldig ist und die bürgerliche Gesellschaft ein Interesse hat, dass der Schuldige bestraft wird, wirkt das jetzige System, dass der Beschädigte (z. B. der Verwundete, oder der Vater, dessen Tochter von einem Vornehmen schändlich missbraucht wurde) die Anklage nicht stellt oder sie nicht weiter verfolgt, bloss weil der reiche Mann ihn gehörig entschädigt hat; daher auch nicht selten ergangene Strafurtheile nicht vollstreckt werden, weil der Beschädigte abgefunden wird und die Vollstreckung nicht betreibt. In Folge des jetzigen Systems bleiben viele Verbrechen unverfolgt, weil der Beschädigte zu arm ist, um die schweren Kosten aufzuwenden, oder weil keine Verwandten oder Freunde wegen des Verbrechens Anklage erheben, oder weil der Beschädigte zu grosse Schwierigkeiten hat, Zeugen, die er bezahlen muss, vor Gericht zu stellen. Werden auch Anklagen von Privatpersonen erhoben, so lehrt wieder die Erfahrung (Report p. 9. 155), dass das jetzige System der Grund vieler ungerechtfertigter Lossprechungen ist, weil der arme Ankläger keinen Anwalt bezahlen oder wenigstens keinen tüchtigen gewinnen kann,[13]) oder nicht im Stande ist, die nöthigen Beweise sich zu verschaffen (z. B. Zeugen oder tüchtige Sachverständige, die er bezahlen soll,

12) Dies Vergehen bezeichnet jede Vereinigung mehrerer Personen zur Erreichung eines gesetzwidrigen Zwecks.

13) Man erfährt, dass es eine grosse Zahl unwürdiger, gar nicht eigentlich rechtsgebildeter, nur auf Geldgewinn ausgehender Anwälte in England gibt.

vor Gericht zu stellen, so dass, vorzüglich wenn der Prosecutor ohne einen tüchtigen Anwalt im Trial einem Angeklagten gegenübersteht, der einen gewandten Advocaten bezahlen kann, die Lossprechung sicher erfolgt.

V. Von Bedeutung sind die im Berichte gesammelten Nachrichten, wie durch gewisse Anstalten auch im jetzigen Systeme die Nachtheile des Mangels eines öffentlichen Anklägers in England abzuhelfen gesucht wird. Dahin gehören:

A) Die Anstalten, wodurch gewisse Vereine oder Körperschaften Anwälte bestellen, um gewisse Verbrechen im Interesse des Vereins gerichtlich verfolgen zu lassen.[14] Man erfährt, dass in London die Society for protection of trade drei tüchtige Anwälte aufgestellt hat, um alle Verbrechen, wodurch Kaufleute, welche Mitglieder dieses Vereines sind, in Bezug auf ihr Gewerbe beschädigt werden, anzuklagen. Einer dieser Anwälte, Hobler (Report p. 136), gibt darüber wichtige Nachrichten, wie die Anwälte sich mit der Polizei in Verbindung setzen, und wohlthätig zur raschen und sicheren Verfolgung und Bestrafung der Schuldigen beitragen.

B) Vorzüglich ist es die Polizei, welche die Rolle des Prosecutor übernimmt. Alle vornommenen Zeugen geben den jetzigen Einrichtungen das grösste Lob, indem die Constables mit Klugheit und Energie, aber ohne Leidenschaftlichkeit jede Spur eines Verbrechens verfolgen, die Beschädigten und ihre Anwälte in der Sammlung der Beweise unterstützen; man erfährt aber auch (Report p. 52. 135. 156. 160), dass in der Rechtsübung die Constables es sind, welche in sehr vielen Fällen die Rolle des Anklägers übernehmen, indem sie, wenn sie einen Verdächtigen vor das Polizeigericht brachten und der Richter das Committment ausgesprochen hat, wenn kein anderer Ankläger da ist, selbst als solcher handeln, die Sache an die grosse Jury bringen, im Trial wie ein anderer Prosecutor auftreten oder für sich Anwälte zur Durchführung der Anklage aufstellen. Diess Verfahren wird sehr getadelt (Straight,

---

14) Nachweisungen in meiner Schrift: Das englische Strafverfahren S. 78—83.

Report p. 52, Hobler p. 133, Waddington p. 160, selbst Hatton, Vorstand der Polizei, p. 147). Es wird als nachtheilig erklärt, wenn die Polizei in andere Geschäfte sich mischt, welche nicht aus ihrem Zwecke (vorzubeugen, zu wachen, anzuzeigen und Erkundigungen und Beweise zu sammeln) sich ergeben; man erfährt, dass nach dieser Uebung die Constables in schlimme Versuchungen kommen, pekuniäre Interessen verfolgen, von gemeinen Anwälten bezahlt werden, damit sie ihnen die Führung von Anklagen übertragen. Die Zeugen geben auch an, dass die Polizeileute nicht die rechten Personen sind, um würdigen zu können, ob die Beweise zur Verurtheilung hinreichen, wie die Anklage am besten gestellt und durchgeführt werden soll, so dass dann oft grundlose Lossprechungen erfolgen.

C) Am wichtigsten ist, dass einzelne Städte zur Einsicht der Nothwendigkeit gekommen sind, für die Wahrung des öffentlichen Interesse durch Aufstellung von Personen zu sorgen, welche als öffentliche Ankläger alle in der Gemeinde vorkommenden Verbrechen amtlich verfolgen. Diess geschieht auf eine doppelte Weise, entweder a) dadurch, dass in der Stadt der Clerc des Gemeinderaths oder Friedensrichters als Ankläger aufgestellt, oder b) ein tüchtiger Anwalt als public prosecutor bestellt wird, welcher als Ankläger die Geschäfte zu besorgen hat, welche nach dem vorgelegten Gesetzesentwurf den Distriktsagenten übertragen werden sollen. Zu den Städten, in welchen solche Einrichtungen eingeführt sind, gehören Liverpool, Leeds, Manchester. In Bezug auf die erste Stadt erfahren wir aus dem Report p. 228, dass der Stadtschreiber der öffentliche Ankläger ist, Gehalt dafür bezieht, einen tüchtigen Vertreter hat, an welchen die Vernehmungen gelangen, worauf er sie prüft, für die nöthigen Beweise sorgt, die Anklage vorbereitet und im Trial durchführt. Die Vernehmung des hiezu verwendeten Walter über die Einzelnheiten ist sehr belehrend. Noch besser ist in Leeds gesorgt, indem dort zwei gute Anwälte als öffentliche Ankläger aufgestellt sind; über die Erfahrungen sagt der treffliche Ellis, Recorder in Leeds (wissenschaftlich gebildet; er war als Commissär auch

nach Jersey gesendet, um über das dortige normannische Verfahren zu berichten) mit Angabe wichtiger Fälle aus (Report p. 22), ebenso die zwei als Ankläger aufgestellten Agenten, Richardson und Markland (p. 68); aus einer statistischen Tabelle sieht man (p. 116), dass das neue System so gut wirkte, dass nach Einführung desselben die Zahl der Verbrechen abnahm und die Zahl der Schulderklärungen stieg (in drei Jahren vor dem neuen System wurden von 919 Angeschuldigten 383 schuldig befunden, in drei Jahren nach dem neuen System von 713 490 guilty erklärt). In Manchester wirkte das neue System so gut (p. 239), dass jetzt nur 10 Lossprechungen auf 100 Anklagen kommen.

VI. In Bezug auf die Hauptfrage, ob die Aufstellung der in einem gewissen Zusammenhange stehenden, zur Anstellung und Durchführung der Anklage im öffentlichen Interesse bestimmte Beamten (public prosecutors) nothwendig ist, zeigt sich die grösste Uebereinstimmung der von der Commission vernommenen Personen, die sich dafür aussprechen. Lord Brougham wie Lord Campbell, Richter, Anwälte und die Gerichtsschreiber erkennen an, dass erst durch Aufstellung solcher Beamten die englische Strafjustiz die nothwendige Gleichförmigkeit, die Eigenschaft der Vereinigung der sicheren Bestrafung der Schuldigen mit der Vermeidung einseitiger oder grundloser Verhandlungen erlangen würde, und nur dadurch die eben geschilderten Missbräuche und Nachtheile der Privatklage beseitigt werden könnten. Es ergibt sich aber auch, dass die Vertheidiger des neuen Systems nicht blind gegen manche Bedenklichkeiten sind. Selbst der ehrwürdige Lordoberrichter konnte sich lange nicht entschliessen, für das neue System sich auszusprechen. Die Haupteinwendungen sind: 1) Die ungeheueren Ausgaben, welche die Anstalt dem Lande auflegt; 2) der Widerspruch des Systems mit dem seit Jahrhunderten im Volke lebenden Ansichten, dass in der Regel die Verfolgung der Verbrechen der Privatanklage überlassen werden müsse, um so mehr, als 3) sonst der Regierung und gewissen von ihr abhängigen Beamten eine furchtbare Macht eingeräumt würde, einen Bürger anzuklagen, und 4) selbst

darin eine Härte gefunden werden müsste, wenn gegen seinen Willen jeder Beschädigte genöthigt wäre, in einem Strafgerichte zu erscheinen, während 5) ein grosses Mittel der Unterdrückung der Freiheit darin liegen würde, Anklagen eines Beschädigten durch Weigerung des öffentlichen Anklägers, die Anklage zu erheben, unmöglich zu machen; 6) eine Bedenklichkeit wird gefunden in der Vermehrung der Beamtenzahl und in der dadurch bewirkten Ausdehnung des Systems der patronage, nämlich der Macht des Ministeriums, beliebig die ihm ergebenen Personen zu gut bezahlten Stellen zu befördern und sich dadurch einen Anhang zu verschaffen; 7) man erkennt endlich eine Gefahr für die Unabhängigkeit des ehrwürdigen Advocatenstandes, wenn aus seiner Mitte begünstigte Personen ausschliesslich zu Anklägern bestellt und auf diese Art den übrigen die Befugniss, auch als Anwälte der Anklage thätig zu sein, entzogen würde. Die Vergleichung der Aussagen lehrt aber, dass ungeachtet dieser Bedenklichkeiten die meisten Stimmen sich für die Aufstellung von öffentlichen Anklägern aussprachen, um so mehr, als man auf das günstige Zeugniss und das Vertrauen des Volkes sich beruft, welches die ähnliche Anstalt in Schottland geniesst, und wohl fühlt, dass das Gewicht der obigen Einwendungen von der Art abhängt, wie die Anstalt durchgeführt werden soll.

VII. In Ansehung dieser Durchführung aber findet man in dem Report höchst werthvolle Bemerkungen, aber auch eine grosse Verschiedenheit der Ansichten. A) Die wichtigste Frage ist: Wie soll das Verhältniss dieser Beamten zur Regierung, wie das Verhältniss der Unterordnung dieser Beamten und ihr Zusammenhang geordnet werden? Während auf einer Seite mehrere Stimmen die Wichtigkeit hervorheben, dass die zur Gleichförmigkeit der Justizverwaltung im ganzen Lande gehörige Einheit der Behandlung der strafgerichtlichen Verfolgung gesichert werde, bemerken viele Stimmen die Nachtheile der zu grossen Centralisation und eine Stellung der Kronanwaltschaft, nach welcher der einzelne öffentliche Ankläger zu leicht zum Werkzeug des Ministeriums gemacht und des Rechts, seiner eigenen Ue-

berzeugung zu folgen, beraubt werden kann. Aus der ersten Rücksicht erklärt es sich, dass Manche, z. B. der Attorney general von England (Report p. 190), der Unterstaatssecretär Waddington (p. 165) zur Durchführung des neuen Systems die Anstellung eines (bisher fehlenden) Justizministers verlangen,[15]) unter dessen Oberaufsicht der Generalprocurator und alle übrigen Beamten der Anklage stehen sollen. Empfohlen wird daher auch zur Durchführung des Systems der Einheit noch der Vorschlag in der Bill, die Aufstellung von Distriktsagenten. Allein man überzeugte sich bald, dass über das Verhältniss der Beamten der Anklage zum Justizministerium eine grosse Verschiedenheit der Ansichten herrscht, und Waddington selbst (p. 166) will doch nur, dass der Attorney general verantwortlich dem Justizministerium sei, aber doch nur in wichtigen Fällen an die Anweisung des Ministers gebunden sein solle; er erklärt, dass eine Vermehrung der Verantwortlichkeit des Ministers nicht wünschenswerth sei. In Bezug auf die Districtsagenten, deren Anstellung zwar von den Meisten gebilligt wird, bemerkt der Attorney general von England (p. 191), dass viele ehrenwerthe Männer Bedenken gegen diese kostspielige und die Unabhängigkeit des Advokatenstandes, sowie das Recht der Bürger, sich selbst Anwälte der Anklage zu wählen, gefährdende Aufstellung so vieler Districtsankläger als Beamte äussern; und er selbst, der diese Aufstellung billigt, wünscht nur, dass der Districtsankläger sich an den Attorney general wenden und seinen Rath einholen kann, aber nicht daran gebunden ist. Auch der erfahrene Greaves (Report zur Frage 319. 361. 424) und Straight (zu Nr. 519) wollen, dass die Distriktsankläger an den in London befindlichen Kronanwalt sich wenden können.

B) In Bezug auf die politische Stellung der Kronanwaltschaft ergeben alle Aeusserungen, dass man in England fühlt, welche furchtbare Macht durch das neue System dem Ministerium und einer Klasse von Beamten in schwierigen

---

15) Eine interessante Abhandlung über diese Frage im Law Review, November 1855, p. 29.

Fällen gegeben werden kann, in deren Hand allein das Recht, Anklagen zu erheben, liegt; daher spricht der Lordadvocate von Schottland (p. 21) selbst aus, dass eine Verantwortlichkeit des Attorney general dem Parlament gegenüber durchaus nothwendig sei; er gesteht zu (Nr. 161), dass in Zeiten politischer Aufregung die Kronanwaltschaft in Schottland zu grossen Klagen Anlass gegeben habe; ebenso fordert Brougham (p. 15) die Verantwortlichkeit des Kronanwalts; der leitende Grundsatz für das Institut müsse der sein (p. 16), dass die Politik darauf keinen Einfluss haben dürfe, denn diese Einwirkung der Politik sei die schlimmste und gefährlichste aller Corruptionen. Der Lordoberrichter Campbell (Report p. 63) spricht gleichfalls in diesem Sinne sich aus und bemerkt, dass man nicht jedem französischen Generalprokurator hohe Achtung zollen könnte, denn holding as they do during the pleasure of the existent government or dynasty I think it is hardly possible, that they should not be influenced by selfish motives. Der erfahrne Recorder Wortley (p. 217) bemerkt zur Frage 2606, dass im Volke leicht die Ansicht entsteht, dass der schwachen Partei ein durch die Krone angestellter unterdrückender Ankläger gegenüberstehe; Hobler (p. 134) erklärt, dass bei der Wirksamkeit der öffentlichen Ankläger Alles von dem Vertrauen abhänge, dass die Vertheidigung nicht schlimmer gestellt werde als die Anklage.

C) In Bezug auf die Frage, wer die öffentlichen Ankläger anstellen soll, fühlt man wohl die Wichtigkeit der Frage, weil derjenige, welcher anzustellen hat, auch einen ungeheuern Einfluss auf die gerichtliche Verfolgung ausüben kann; daher bemerkt man auch eine grosse Verschiedenheit der Ansichten; während Einige die Anstellung der Ankläger (wenigstens des Attorney general) dem Ministerium überlassen wollen, sprechen Andere sich dafür aus, dass die Richter bestimmen sollten; am meisten findet man es bedenklich, wenn die Anstellung aller Distriktsankläger von dem Ministerium abhängen würde (Barr zu Nr. 1414. 1422—1443, nicht blos weil dadurch, wie auch Campbell zugibt (Report p. 64), die

Gefahr der patronage durch die Vergebung aller Stellen von Seite der Krone sehr vermehrt würde, sondern auch, weil man nicht hoffen dürfte, dass das Ministerium in jedem kleinen Orte alle Persönlichkeiten und localen Verhältnisse genau kennen könne, so dass leicht Willkür oder politische Rücksichten bei der Wahl der Beamten entscheiden würden.

D) Ueber die wichtigste Frage, ob dem öffentlichen Ankläger ausschliessend das Recht der Anklage gegeben, oder ob, wenn er die Anklage verweigert, dem Privatmann die Befugniss gegeben werden soll, die Anklage (durch einen von ihm gewählten Anwalt) erheben zu lassen, scheint die grösste Uebereinstimmung der Ansichten zu herrschen, dass ein ausschliessend Anklagerecht dem public prosecutor nicht gegeben werden soll; der Lordadvocate von Schottland erklärt (p. 19), dass in Schottland, wenn der Kronanwalt nicht anklagen will, der Privatmann als Beschädigter anklagen darf, dass diess früher im Zusammenhange mit politischen schlimmen Zuständen in Schottland wichtig geworden, weil der Lordadvocate den Beschädigten nicht habe helfen wollen, dass jetzt aber höchst selten der Fall eintrete, indem er zuweilen, wenn der Procurator fiscal nicht klagen wollte, die Anstellung der Anklage befahl, und dass, wenn der Privatmann für sich auftrete, der Kronanwalt nach der Praxis seinen rechtlichen Beistand nicht verweigere. Auf gleiche Art spricht sich auch der general attorney Napier (p. 150) für das auch in Irland anerkannte, aber selten eintretende Recht des Beschädigten aus. Der Lordoberrichter Campbell p. 64—66 würde es für eine grosse Verletzung der Gefühle der Bürger erkennen, wenn man den Beschädigten des Rechts berauben wollte, die Anklage zu verfolgen; dagegen macht er auf die Nothwendigkeit aufmerksam, dass wegen manchen Verbrechen (z. B. die mit religiösen Verhältnissen zusammenhängen) der untergeordnete öffentliche Ankläger nicht ohne Zustimmung des attorney general anklage und dass man dem letztern das Recht geben müsse, bei manchen oft aus Eigennutz angestellten Anklagen der Privatpersonen, z. B. wegen perjury, beschränkend einzuschreiten. Brougham

ham (p. 11) hält es selbst für bedenklich, wenn man dem public prosecutor das Recht geben wollte, in allen Fällen gegen den Willen des Beschädigten, der dadurch oft sehr leiden würde, eine Anklage zu erheben.

Unsere Leser werden sich überzeugen, welchen reichen Schatz von Materialien der von uns angezeigte Bericht enthält; sie werden aber auch erkennen, dass wenn man an die Einzelnheiten der Durchführung des Systems der öffentlichen Ankläger und an die Frage über den Umfang der Befugnisse solcher Ankläger kömmt, die Ansichten sehr auseinander laufen, und sobald man, wie diess in einem freien Lande geschehen muss, die Bedeutung der Kronanwaltschaft im Zusammenhange mit politischen Fragen und in dem Einklange mit der constitutionellen Monarchie auffasst.

Der vorliegende Bericht enthält aber noch mehr als jeder vorhergehende ein reiches Material über die bestehenden Zustände und Einzelnheiten der englischen Strafjustiz, insbesondere auch über die Fehler der englischen Voruntersuchung, z. B. über den Einfluss so vieler gemeiner, nur durch Routine gebildeter eigennütziger Anwälte (Report p. 138. 155), in deren Händen das Recht der Anklage zu schlechten Zwecken missbraucht, und die Anklage schlecht vorbereitet und ebenso durchgeführt wird. Man erfährt aus dem Report p. 197, wie einseitig die Voruntersuchung geführt wird, indem die Zeugen der Angeschuldigten nicht vernommen werden, so dass häufig erst in dem Trial die richtige Ansicht von der Sache hervortritt, deren frühere Kenntniss der Behandlung des Falles im Trial vorgebeugt haben würde. Von ehrenwerthen Männern (Report p. 43. 173) wird die Wichtigkeit gezeigt, dass dem Angeklagten möglich gemacht wird, auch seine Zeugen in die Sitzung laden zu können, während jetzt aus Armuth viele Angeklagte der Vertheidigungszeugen beraubt sind, was schlimm auf das Vertrauen zur Gerechtigkeit eines Strafurtheiles wirkt. Die Generalanwälte von Schottland und Irland bezeugen, dass dort nach der Rechtsübung nicht leicht dem Angeklagten verweigert wird, seine vorgeschlagenen Zeugen auf die Liste der Zeugen des Anklägers zu setzen. — Wir

erfahren (Zeugniss von Waddington Report pag. 168. zu Nr. 2110), dass es eine schlimme Einrichtung in England ist, dass der Richter nach begonnenem Trial die Verhandlung nicht vertagen darf, daher oft beklagenswerthe Lossprechungen veranlasst werden. In Bezug auf die Anklagejury ergibt sich aus den Aussagen, dass erfahrene Personen das Institut vorzüglich in Bezug auf Anklagen wegen politischer Verbrechen für sehr werthvoll ansehen (Report Aussage von Straight zu Nr. 502) und Mehrere überhaupt die Aufhebung des Instituts für bedenklich erklären (z. B. Greaves zu Nr. 278, Napier zu 1955), dass aber grosse Mängel desselben allgemein zugegeben werden, z. B. dass aus gemeinen Absichten Ankläger oft ohne dass vorher eine Voruntersuchung vor dem Magistrate stattfand, an die grosse Jury gehen, welche auf den Grund einer einseitigen oberflächlichen Verhandlung und eilfertigen Berathung leicht grundlose Anklage zulässt.[16]

Wir erfahren aus den Zeugnissen des Unterstaatssecretärs Waddington (Report p. 165), dass das Ministerium nicht selten in die Lage kömmt, auf dem Wege völliger Begnadigung in Fällen helfen zu müssen, wo sich aus den Verhandlungen ergibt, dass der Angeklagte ungerecht verurtheilt wurde. Der Bericht enthält noch ein werthvolles Zeugniss eines erfahrenen nordamerikanischen Advokaten Davies (Report p. 55), der im vorigen Sommer in London sich befand und von der Commission eingeladen wurde, Zeugniss zu geben und dann eine in alle Einzelnheiten eingehende Darstellung der Organisation der öffentlichen Anklage in Nordamerika liefert. —

Der von uns mitgetheilte Bericht, dem in der Parlamentssitzung ein weiterer Bericht auf den Grund neuer Vernehmungen vor der Commission folgen wird, macht den Gesammteindruck, dass die englische Gesetzgebung in Bezug auf Strafverfahren ungeachtet der seit Jahren gehäuften Vorarbeiten nicht zu einem befriedigenden, abgerundeten Ganzen kömmt,

---

16) Es muss jedoch bemerkt werden, dass mehrere erfahrne Praktiker von der grossen Jury in London mit vieler Achtung sprechen.

dass das Flicken in der Gesetzgebung häufig wieder neue Mängel erzeugt und gerechte Klagen immer mehr vorkommen, während das englische (weit mehr noch das schottische) Strafverfahren so viel gesunde Elemente und treffliche Einrichtungen enthält, dass ein genaues Studium derselben Pflicht wird. In Bezug auf das Institut der öffentlichen Ankläger ergibt sich, dass die Erkenntniss der Nothwendigkeit der Einführung eines solchen immer allgemeiner wird, dass aber die englischen Juristen dabei nur an die Organisirung von Anstalten der im öffentlichen Interesse geführten Anklage denken aber weit entfernt sind, ein Institut der französischen Staatsanwaltschaft einzuführen, und dass über den Umfang der Thätigkeit des öffentlichen Anklägers in der Voruntersuchung eine grosse Verschiedenheit der Ansichten herrscht und viele Stimmen dafür sich erklären, dass dieser Ankläger erst in Thätigkeit treten soll, wenn der Richter auf den Grund der Voruntersuchung das Committment ausgesprochen hat.[17]

XIII.

Schriften über den höheren Unterricht und die Staatsprüfungen in Belgien.

Angezeigt

von

L. A. Warnkönig.

---

1) *Modifications à la loi de 15 Juillet 1849 en ce qui concerne les jurys d'Examen chargés de la délivrance du grades académiques.* Ein der *Chambre des Réprés.* mitgetheiltes *Cahier* v. J. 1855.

---

17) Insofern stimmen diese Ansichten mit der neuerlich von einem der erfahrensten und umfassend gebildeten Praktiker, Hudtwalker, in seiner Schrift: Das Hamburgische Strafverfahren und seine Reform. 1856. S. 21. aufgestellten Ansicht überein, dass von jeder Theilnahme des Staatsanwalts an der Voruntersuchung abzurathen sei.

2) *Projet de loi concernant les jurys d'Examen; observations critiques de M. J. Tarlier, prof. ord. de la faculté des lettres de l'Univ. de Bruxelles. Bruxelles 1855.*

3) *Revue trimestrielle. T. I. Bruxelles 1855. p. 271: de la reforme de l'Enseignement superieur et des jurys d'Examen.*

Damit sind zu verbinden die Schriften von:

4) *M. A. Beernaert, de l'Etat de l'enseignement du droit en France et en Allemagne. Bruxelles 1854. pp. 1—136.*

5) *Revue trimestrielle. T. V. 1855. pp. 111—131: de l'Esprit et de l'organisation des Universités Allemandes par M. L. A. Warnkönig.*

Das Interesse, welches das gelehrte Deutschland an den Fortschritten der Wissenschaften und des academischen Unterrichts in Belgien nimmt, rechtfertigt die Anzeige einiger Schriften, welche sich auf diese wichtige Angelegenheit beziehen; es sind die unter Nr. 1—3 aufgeführten, welche durch den Entwurf eines Gesetzes des Ministeriums der Herren de Brouckere und Piercot über eine neue Organisation der Jury's der Staatsprüfungen veranlasst worden sind. Im 22. Bande dieser Zeitschrift (v. J. 1850) S. 92—107 hat Ref. von den durch ein Gesetz vom 15. Juli 1849 gemachten Reformen dieses 1835 eingeführten Institutes ausführliche Nachrichten mitgetheilt. Im Jahr 1852 wurde dieses nur für drei Jahre sanctionirte Gesetz erneuert; jedoch auch nur wieder auf drei Jahre. Das Ministerium de Brouckere und Piercot legte daher am Ende des Jahres 1854 einen neuen Gesetzesentwurf vor, der zwar im wesentlichen die Bestimmungen des Gesetzes vom 15. Juli 1849 aufrecht hält, aber verschiedene Modificationen vorschlägt, gegen welche schon die mit der Prüfung desselben beauftragte Section der Kammer auftrat. Der Entwurf kam aber nicht einmal zur Discussion, indem das Ministerium, als es dessen Verwerfung voraussah, abtrat und dem jetzigen Platz machte. Eine, und zwar sehr gründliche, ins Einzelne eingehende Kritik des Entwurfs enthält die Schrift Tarliers, welcher der Artikel im Bd. 6 der *Revue trimestrielle* beistimmt. Einen andern Angriff auf denselben enthält eine in Lüttich erschienene, Ref. nicht bekannt gewordene, aber

von ihm hier zu nennende Flugschrift: *La liberté de l'Enseignement, la science et les professions liberales.* Sie empfiehlt Belgien das Preussische Prüfungssystem und hat wohl einen der deutschen Professoren an der Universität Lüttich zum Verfasser. In Folge des Gesetzes v. J. 1849 war in der Organisation *Jurys d'Examens* eine grosse Veränderung vorgegangen. Die Bildung und Besetzung derselben war der Regierung überlassen worden, und diese berief statt einer Centraljury, die jedes Jahr zweimal in Brüssel zusammentrat, zwei (als Sectionen derselben), die jedesmal in einer Universitätsstadt sich vereinigen, und zur Hälfte aus Professoren der Staats-, zur andern aus Lehrern der s. g. freien Universitäten (in Brüssel und Loewen) besteht. Es ist vor allem diese Neuerung sowie die ganze Tendenz des Gesetzentwurfes von 1854: die Staatsprüfungen zu einem Mittel zu machen, den regelmässigen Besuch der Collegien an den Universitäten zu bewirken, welche von Herrn Dr. Tarlier bekämpft wird.

Derselbe ist überhaupt kein Freund vom Examiniren, hält sogar die Aufhebung aller Staatsprüfungen für zweckmässig, zeigt indessen, unter der Voraussetzung, dass diess practisch jetzt nicht wohl ausführbar sei, wie dieselben beschaffen sein sollten, um nicht blosses Mittel zu werden, die Studirenden zum Einlernen der Collegienhefte zu nöthigen, was dem Princip der Studienfreiheit in Belgien zuwider sei, und zugleich die wahre Bestimmung der Universitäten, freie Anstalten der Wissenschaft zu sein, alteriren.

Hiervon ausgehend, verwirft der Verf. die Nothwendigkeit der Staatsprüfungen für das Doctorat der Philosophie und der Literatur, sowie der mathematischen und physischen Wissenschaften gänzlich, weil an den Besitz dieser Befähigungsurkunde keine Rechte geknüpft seien. Auch hält er den Doctorgrad in den staatswissenschaftlichen Fächern für überflüssig. Dass die für die Ausübung der verschiedenen Zweige der Heilkunde sowie der Advocatur und für die Anstellungsfähigkeit beibehalten werden, sieht er zunächst für ein nothwendiges Uebel an. Er will aber diese Befähigungen durch eine einzige Staatsprüfungsbehörde, also eine Jury central, wie

das Gesetz von 1835 sanctionirte, constituirt wissen, und zwar durch von der Regierung gewählte Examinatoren für jeden besondern Zweig des Wissens, welche aber nicht längere Zeit vorher zu ernennen seien, sondern unmittelbar vor der jedesmaligen Vornahme der Semestralprüfungen,[1] so dass, wenn Professoren dazu gerufen würden, diese nicht schon vorher ein ihnen einträgliches Monopol erhalten, wie diess vom Jahre 1835 bis gegen 1847 in Belgien der Fall war. Ueberhaupt sieht er es als ein Uebel an, dass man Professoren zu Examinatoren ernenne, was freilich desshalb geschehe, weil sie am meisten zu diesem Geschäfte befähigt seien; diess führe zur Nothwendigkeit, eben so viele Professoren der freien wie der Staatsuniversitäten zu ernennen, damit den letzten kein Privilegium zu Theil werde; und desshalb sei denn die Gefahr vorhanden, dass (wie gesagt) die Staatsprüfungen in ein blosses Mittel ausarteten, um das Einlernen der Collegienhefte zu bewirken. Freilich weiss er hiergegen nur Palliativmassregeln vorzuschlagen, die meistens in der Bekämpfung der Artikel des Gesetzesentwurfes bestehen, wobei man demselben zustimmen muss. Ein näheres Eingehen hierauf muss Ref. sich versagen, indem das ganze höhere Prüfungswesen in Belgien vorerst dargestellt werden müsste.

Doch soll ein S. 62 angegebener Plan der juristischen Staatsprüfung hier mitgetheilt werden. Er schlägt, wie das Gesetz von 1849, drei Prüfungen vor:

1) Die erste soll bestehen: a) in einer schriftlichen über die Institutionen; b) einer mündlichen über die juristische Encyclopädie, die Geschichte und Elemente des römischen Rechts, über Naturrecht und politische Oeconomie.

2) Die zweite: a) in einer schriftlichen über die Pandecten; b) einer mündlichen, gleichfalls über dieselben (jedoch für beide nur einen vorher bestimmten Haupttheil derselben), über vaterländische Rechtsgeschichte, die beiden ersten Bücher des Code civil und die Elemente des Staatsrechts.

3) Die dritte: a) in einer schriftlichen über den Code

---

1) Diess hatte auch das Gesetz von 1835 gewollt.

civil; b) einer mündlichen über das dritte Buch desselben, über Civilprozess, Criminalrecht und Handelsrecht.

Im ministeriellen Entwurf §. 58 sind nur als Gegenstände dieser Prüfungen aufgeführt: die Institutionen, Geschichte des römischen Rechts, Pandecten, heutiges Civilrecht, Staatsrecht, Criminalrecht und, jedoch nur bei der dritten Prüfung, Nationalökonomie. Als Gegenstand einer Vorprüfung für die erste sind vorgeschrieben: juristische Encyclopädie, Naturrecht oder Staatsphilosophie, europäische Staatengeschichte.

Die Aufstellung des Verf. scheint Ref. den Vorzug zu verdienen; auch stimmt er demselben vollkommen bei, wenn er sich gegen die jetzt bestehende Einrichtung erklärt, dass jedesmal nur diejenigen zu den mündlichen Prüfungen zuzulassen seien, welche die schriftlichen gehörig bestanden hätten. Uebrigens verlangt er Strenge und spricht sich gegen die Ertheilung der Grade auf blosse Majoritätsnoten hin aus. Wenn der Verf. sich dagegen erklärt, dass in den Diplomen gesagt werde, ob ein Candidat bloss ausreichend oder mit Auszeichnung (das Belg. Gesetz unterscheidet von letzter drei Grade) die Prüfung bestanden habe, so sucht er seine Ansicht dadurch zu rechtfertigen, dass er bemerkt, es gäbe in Belgien manche Doctoren, welche die Prüfung *avec la plus grande distinction* bestanden, sich aber im Leben nicht als eminente Capacitäten ausgewiesen hätten.

Es ist für Belgien, wie überhaupt für das Ausland von grösster Wichtigkeit, dass das deutsche Universitätswesen mehr und mehr bekannt werde. Darauf hat schon vor dem Jahre 1830 Cousin in Paris mit aller Energie hingewirkt. Wie Ref. im angef. Bd. 25. S. 100 dieser Zeitschrift seiner Zeit zeigte, hatte die Commission, welche 1833—34 den Entwurf des Belgischen Unterrichtsgesetzes vom Jahr 1835 ausarbeitete, den Organismus der deutschen Universitäten zum Vorbild, doch wurde das Gesetz seinem Geiste gemäss nie ausgeführt. Auch in Frankreich kam es nicht dazu, wie noch die neueste Organisation der Universitäten vom Jahr 1854 beweist. Diese Thatsachen haben den Ref. bestimmt, den Artikel *de l'Esprit et de l'Organisation des Universités Allemandes* zu schreiben,

der in Bd. V. der erst 1854 begonnenen, in jeder Beziehung ausgezeichneten belgischen Vierteljahrschrift (im Jänner 1855) erschien und sowohl die Licht- als Schattenseiten unserer Universitäten schildert. Derselbe wurde in dem Verlaufe des Jahres 1855 in dem zu Paris erscheinenden *Journal des Cours publics* wieder abgedruckt. Er kann immer dazu dienen, die Belgische Regierung abzuhalten, bei Vornahme von Reformen ihrer Universitäten u. s. w. mehr nach Frankreich als nach Deutschland zu blicken. Diess führt auch Herr Dr. Beernaert in der unter Nr. 4 aufgeführten, sehr lesenswerthen, auch in den Annalen der Belgischen Universitäten abgedruckten Schrift aus, worin er den Zustand des Rechtsstudiums in Deutschland und in Frankreich vergleicht, den er auf einer längeren, mit Staatsmitteln 1851 unternommenen Reise kennen lernte. Die Schrift besteht in einem an den Minister des Innern gerichteten *Rapport sur l'Etat de l'Enseignement du droit en France et en Allemagne.* Der Verf. beschäftigt sich darin: *1) de l'organisation et de l'Enseignement du droit; 2) de l'enseignement en lui même et des methodes suivant les quelles il est donné; 3) des examens et des resultats de l'enseignement.*

Nach einer sehr anziehend geschriebenen geschichtlichen Darstellung der Einrichtung der französischen Rechtsschulen und der deutschen Juristenfacultäten mit Berücksichtigung des Organismus unserer Universitäten (wobei er die Verschiedenheiten der Belgischen angibt), schildert uns der Verf., freilich sehr kurz, die Besetzung und die Zustände der Rechtsschulen von Strassburg und Paris (p. 36 ff.), theilt Näheres mit über den auch für das Rechtsstudium wichtigen Lehrkanzeln der Nationalökonomie, jetzt besetzt durch den gelehrten Michel Chevalier, und der der vergleichenden Rechtsgeschichte, welche seit Lerminiers Austritt Herr Laboulaye inne hat, lässt sich ausführlich, aber nur über die wissenschaftliche Thätigkeit des erstern, aus (p. 45—51).

Die vom Verf. besuchten deutschen Universitäten sind Berlin und Heidelberg. Die Professoren auf denselben, mit welchen der Rapport des Verf. sich vorzugsweise beschäftigt,

sind dort Heydemann, Stahl (von diesem handelt er von S. 76—90), und Gneist, hier ausschliesslich Mittermaier.

Es wird nicht bloss für diese Herren selbst, sondern auch für die deutschen Rechtsgelehrten von Interesse sein, die Ansichten eines sehr gebildeten und unbefangenen ausländischen Juristen über sich und unsere Zustände zu kennen, und desshalb bedarf die Schrift des Herrn Beernaert keine besondere Empfehlung, um ihre Aufmerksamkeit auf sich zu ziehen. Sie ist ein lesenswerther Beitrag zur juristischen Literärgeschichte unseres Jahrhunderts.

XIV.

Beiträge zur französischen Hypothekarreform. Neues Gesetz vom 26. März 1855 über die Transcription.

Von

Herrn Dr. **Julius Levita,**
Advokat der österreich. Gesandtschaft in Paris.

Seitdem wir unsre letzte Abhandlung in dieser Zeitschrift über die französische Hypothekarreform veröffentlicht haben, erschien ein neues Gesetz, wodurch wesentliche Bestimmungen des Code Napoleon in Betreff der Constitution des Eigenthums modificirt wurden. Wir beschränken ausdrücklich auf diesen letzteren Punkt das Gesetz vom 26. März 1855, welches wir auf den nachfolgenden Blättern speziell behandeln werden, sowie der technische Name, welchen das Gesetz an seiner Spitze trägt und mit dem es in Uebereinstimmung mit seinem Inhalte überall angenommen wurde, keineswegs *loi de réforme hypothécaire*, sondern *loi sur la transcription* lautet. Freilich sind, wie wir im Verlaufe zeigen werden, einzelne der eigentlichen Hypothekarreform angehörige Fragen in dem neuen Gesetze vielmehr berührt, als gelöst!

In der von uns in dieser Zeitschrift veröffentlichten Abhandlung bemühten wir uns, ein treues und wahres Bild der französischen Hypothekarreform zu entwerfen, und, ohne weder allzu schwarz noch allzu hell zu sehen, aus der bisherigen Entwickelung und aus den hervorgetretenen positiven Thatsachen einen Schluss auf die Verwirklichung oder Vereitelung der von den Anhängern der Reform verfolgten Tendenzen zu ziehen. Die von uns über diesen Gegenstand veröffentlichten Arbeiten[1]) gaben uns Gelegenheit, mit den Männern, welche an der Spitze der Reformtendenzen und andererseits der Reformbekämpfung standen, in nähere Berührung zu treten, und folgten wir an deren Seite den innerhalb und ausserhalb der gesetzgebenden Versammlungen vorgefallenen Ereignissen. —

Je mehr wir mit den Elementen und wir können sagen Agenten der französischen Hypothekarreform in Berührung kamen, desto mehr überzeugten wir uns von den bedeutenden Schwierigkeiten, womit das Programm einer wahren Reform zu kämpfen hat, und, wie wir in der citirten Abhandlung sagten, unsre Hoffnung auf eine selbst nur theilweise Verwirklichung der Reformen sind beträchtlich gesunken. Das neue Gesetz über die Transcription beweist nur zu sehr die Begründetheit unserer Befürchtungen! —

Seit dem Jahr 1830 war die Reform des Hypothekenwesens ein beinahe ständiger Artikel auf dem Programme der parlamentarischen Berathungen. Nachdem die Praxis die zahlreichen Missstände und Lücken des französischen Hypothekensystems erkannt und die Doctrin sich dieser Materie beinahe einstimmig in dem Sinne einer gründlichen und wirksamen Reform bemächtigt hatte, glaubte die Regierung, dass der Titel 18 des Code Napoleon, welcher seit seinem Entstehen die zahlreichsten Angriffe zu bestehen hatte, einer radikalen Reform unterworfen werden müsse. Ehe indess Hand an jenes

1) Namentlich: Jules Levita, „de la reforme hypothécaire et du crédit foncier“ Paris, 1852; das von uns redigirte Journal, titulirt: „Journal international du crédit foncier et de la propriété immobilière“ (seit dem 1. Juni 1852).

Gesetzbuch, welches einen Gegenstand des Stolzes der Nation bildet, gelegt wurde, wollte die französische Regierung eine letzte Probe in Betreff der Frage der Nothwendigkeit der Reform und der Art und Weise der Ausführung derselben bestehen lassen. Der Justizminister Martin (du Nord) erliess desshalb am 2. Mai 1841 ein Circular an den Cassationshof, sämmtliche Appelhöfe und Rechtsfacultäten des Reichs, damit die gewichtigsten Autoritäten der Praxis und der Doctrin ihre motivirte Ansicht über eine Frage abgäben, welche damals schon die öffentliche Meinung so lebhaft beschäftigte. Die Gutachten der Gerichtshöfe und der Facultäten liefen rasch ein, und aus dem über dieselben veröffentlichten so interessanten Werke[2]) geht hervor, dass sämmtliche Appelhöfe, mit Einschluss des Cassationshofes (ausgenommen der Appelhof von Toulouse) und alle Rechtsfacultäten sich in der günstigsten Weise über die Reform aussprachen und zugleich gründlich motivirte Ansichten über die Ausführung und die Gränzen derselben niederlegten. Nachdem auf diese Weise die gewichtigsten Autoritäten in den allgemeinen Ruf der öffentlichen Meinung eingestimmt und durch ein gehaltreiches Document die bereits reiche Literatur über diesen Gegenstand vermehrt hatten, war man in der That im Rechte, zu hoffen, dass nunmehr die seit Jahren vereitelten Hoffnungen der Anhänger der Reform der Verwirklichung nahe gerückt seien. Dem war es indessen nicht so! Obgleich die Bekämpfer des bestehenden Hypothekensystems in Verbindung mit den den Fragen des Ackerbaues ergebenen Männern in Tagespresse, juridischen Organen, Monographien und Versammlungen[3]) für das bereits so häufig und vor so gewichtigen Collegien debattirte Programm der Reform zu streiten fortfuhren, wurde die Reform

---

2) Documents relatifs au régime hypothécaire et aux réformes qui ont été proposées, publiées par ordre de M. Martin (du Nord) garde des sceaux, ministre sécrétaire d'état au departement de la justice et des cultes. Paris, Imprimerie Royale. 3 volumes.

3) Namentlich die comices agricoles sprachen sich wiederholt in der entschiedensten Weise für die hohe Dringlichkeit der Hypothekarreform aus.

von Jahr zu Jahr verschoben. Der Präsident der Republik nahm im Jahre 1849 ernst die Frage in Angriff, liess eine neue Commission über eine an die Kammern zu richtende Vorlage berathen und letztere in der Weise beschleunigen, dass sie bereits im Jahre 1850 Gegenstand der parlamentarischen Discussion geworden ist. — Wir wollen hier nicht wiederholen, was wir in unserer citirten Abhandlung über den Ausgang dieser Debatten gesagt haben. Wir beschränken uns darauf, zu sagen, dass nachdem unter den grössten Schwierigkeiten die erste Lesung durchgesetzt, der Gesetzesvorschlag in der zweiten Lesung derart verstümmelt und verschnitten wurde, dass die wichtigsten Principien der Reform völlig beseitigt worden sind. — Als die dritte Lesung des Vorschlags, welcher in seiner letzten Gestalt den Anhängern der Reform keine Aussicht auf eine Verwirklichung ihres Programmes liess, beginnen sollte, wurde in Folge des *Coup d'Etat* vom 2. Dec. 1851 die gesetzgebende Versammlung aufgelöst.

Der Präsident der Republik, welcher sich einerseits gedrängt fühlte, von den Bedürfnissen der Grundeigenthümer und der Ackerbauer, welchen die frühere Gesetzgebung alle Mittel zur Erwerbung eines für ihren Grundbesitz so nothwendigen Credites abschnitt, und welcher andererseits die grossen Schwierigkeiten, an welchen die früheren Gesetzesvorschläge in Betreff der Hypothekarreform gescheitert waren, nicht verkennen konnte, auf der andern Seite auch nicht ein aus seiner eigenen Autorität allein hervorgegangenes Decret für geeignet hielt, eine organische Veränderung des Napoleonischen Gesetzbuches zu treffen, wählte einen andern Weg als denjenigen, welcher bisher auf eine so fruchtlose Weise betreten wurde. Im Hinblick auf die dringenden Bedürfnisse des Ackerbaues und die wirkliche Noth der agricolen Bevölkerung — des interessantesten Theils der Population eines wesentlich agricolen Landes wie Frankreich — führte der Präsident der Republik durch das bekannte Decret vom 28. Februar zuerst die Bodencreditanstalten, die *institutions de crédit foncier* ein, damit durch letztere dem Eigenthümer eine einfache und wenig oneröse Weise zur Aufnahme von Capitalien gegeben und zugleich

auf der speciellen und exceptionellen Sphäre der Bodencreditgesellschaften diejenigen Principien der Hypothekarreform erprobt werden, gegen deren allgemeine Annahme so beträchtliche Hindernisse hervorgetreten sind. Das Decret vom 28. Feb. wurde in Frankreich von Anfang an als ein auf politischen Rücksichten und Verhältnissen beruhender gesetzgebender Act betrachtet; dann, was in der Natur der Sache gelegen ist und was die Männer der Hypothekarreform und der Einführung der Bodencreditanstalten keineswegs verkennen konnten, ist, dass zur Hebung des Bodencredits und zur Verbesserung der Lage der Grundeigenthümer vor allem eine radikale Reform der Hypothekargesetzgebung nothwendig ist, dass eine solche, in Verbindung mit einem neuen Gesetze, wodurch das Eigenthum auf eine sicherere und festere Basis gestellt wird, als diess bisher der Fall war, selbst die Bedingung einer erfolgreichen Wirksamkeit des s. g. *crédit foncier* ist. Sagte ja schon die im Jahre 1848 von dem Justizminister zur Prüfung dieser Fragen niedergesetzte Commission in ihrem ausführlichen Berichte: *„sans modification de la legislation hypothécaire les nouvelles institutions de crédit ne pourraient ni se fonder, ni subsister, ni fonctionner d'une manière utile“*, und doch wurde das Decret vom 28. Februar erlassen, wodurch, unter völliger Beibehaltung des durch den Code Napoléon festgestellten Hypothekarsystems, die Institution des *credit foncier* eingeführt und zu deren alleinigen Gunsten die Hypothekargesetzgebung in mehreren wesentlichen Punkten modificirt wurde. — Die Befürchtungen, welche sich nothwendig an ein Verfahren anschlossen, zufolge dessen die Mängel der früheren Gesetzgebung im Allgemeinen bestehen blieben und nur theilweise zu Gunsten der allmählich mit der Departementalgesellschaft vereinigten einzigen *banque foncière de Paris* beseitigt wurden, haben sich nur allzu rasch realisirt. Das genannte Decret stellte weder die Anhänger der allgemeinen Hypothekarreform, noch selbst die Repräsentanten der mit einem mächtigen Privileg ausgestatteten Pariser Bodencreditbank zufrieden; und bei dieser von allen Seiten gegen den ersten Schritt der Hypothekarreform gerichteten Bekäm-

pfung mussten die Gegner der Reform, welche ihre durch die frühere Gesetzgebung begründeten Rechte und Interessen mit aller Zähigkeit vertheidigten, an Terrain und Einfluss gewinnen. Die Gegner *quand même* der Reform und des *crédit foncier* wussten die mit politischen und finanziellen Verhältnissen zusammenhängenden Schwierigkeiten, auf welche der *crédit foncier* von Paris stiess, als Consequenzen der Institution selbst darzustellen und dadurch das bereits nicht unbeträchtliche Heer der Antagonisten zu verstärken. Wir werden am Schlusse dieser Abhandlung einige Bemerkungen über die jetzige Gestalt der genannten *banque foncière* machen, um an unsere früheren Darstellungen anzuknüpfen und letztere bis zum heutigen Tage fortzusetzen.

Kehren wir jetzt zu dem neuen Gesetze der Transcription zurück, womit wir uns in diesen Blättern ganz speciell beschäftigen wollen. Die Digression, welche wir auf die historische Entwickelung der Hypothekarreform und des *crédit foncier* machten, schien uns als Einleitung nothwendig, um das Gesetz selbst zu verstehen, um die Verhältnisse zu erklären, aus welchen das in jeder Beziehung ungenügende Gesetz vom 26. März entstanden ist. — Um dieses Gesetz, welches, wie wir sofort zeigen werden, sich von dem wirklichen Programme der Hypothekarreform gewaltig entfernt hat, mit letzterem in Verbindung zu bringen, werden wir zuerst zeigen, was dasselbe enthält, indem wir summarisch dessen Bestimmungen analysiren, und alsdann werden wir kurz andeuten, was dasselbe nicht enthält. Wir halten es für eine Pflicht eines wahren Anhängers der Hypothekarreform, stets deren Panier voranzutragen, und wenn wir auch bei nüchterner Betrachtung das zu erstrebende Ziel noch in einer weiten Ferne erblicken, so glauben wir dennoch an eine *force des choses*, welche sich selbst durch die grössten Verwickelungen und beträchtlichsten Hindernisse ihre Bahn bricht.

Um den Hauptgegenstand des neuen Gesetzes zu erklären, müssen wir bemerken, dass nach dem durch den Art. 1583 des Code Napoléon festgestellten Principe der über ein beliebiges Object, sei es beweglich oder unbeweglich, abgeschlos-

sene Verkauf selbst Dritten gegenüber wirksam und perfect ist durch den blossen Consens *(dès qu'on est convenu de la chose et du prix)*, ohne dass es irgend einer Eintragung oder Intabulirung in Grund-, Flur- oder Lagerbücher bedarf. Wenn ein solcher Grundsatz in einer Gesetzgebung herrscht, ist es unmöglich, dass das Grundeigenthum auf einer festen und sicheren Base beruht, da der Käufer eines Grundstücks nicht durch öffentliche Register sicher zu stellen vermag, dass vor ihm kein Käufer bessere Rechte erworben hat, als er durch einen wenn auch nur in einem Privatact abgeschlossenen, ein festes Datum der Priorität tragenden Kauf erworben hat. Ebenso gibt es ausser den Hypotheken andere dingliche Rechte, deren Existenz die Befugnisse des neuen Eigenthümers beträchtlich zu beschränken vermag; und auch für diese dingliche Rechte bestand nach dem Code Napoléon keinerlei Verpflichtung zur Einschreibung in besondere öffentliche Register. — Während nach der früheren französischen Gesetzgebung (Gesetz vom Brumaire des Jahres VII der Republik) die Eintragung in das Grundbuch, s. g. Transcription, die Bedingung der Giltigkeit des Uebertrags eines Grundstücks gegenüber von Dritten war, wurde von dem Code Napoléon zwar das Princip der Transcription für Schenkungen (Art. 941) und für einzelne letztwillige Verfügungen (Art. 1071) beibehalten, indessen für alle onerosen Verträge stillschweigend durch den citirten Art. 1583 abgeschafft. Im Hinblick auf die Nothwendigkeit der Transcription für Schenkungen, sowie auch verschiedene andere Artikel (Art. 2108. 2180. 2181. 2189. 2198 und 2200). worin von der Transcription die Rede ist (welche eine erste Formalität zum Behufe der Einleitung der s. g. *purge* und eine Bedingung der Aufrechthaltung des *privilegium venditoris* ist), glaubt der berühmte Commentator des 18. Titel des Code Napoléon, Troplong, dass die bezeichnete Bestimmung des Art. 1583 auf einem Missverständnisse, und die Weglassung des Artikels des Brumaire-Gesetzes, wodurch die Nothwendigkeit der Transcription festgestellt wurde, auf einem *escamotage* beruhe. Das im Art. 1583 ausgesprochene neue Princip widerstrebte in der That derart den Gerichtshöfen, dass dieselben,

bis eine Entscheidung des Cassationshofes den Art. 1583 in seiner textuellen Redaction, ohne Rücksicht auf die einen entgegengesetzten Grundsatz andeutenden anderen Artikel[4]) auffasste, einstimmig die Transcription des Kaufactes als eine Bedingung der Giltigkeit desselben gegenüber von Dritten betrachteten. Die Interpretation des Cassationshofes war in der That die dem Wortlaute des Gesetzes allein angemessene, und wie Herr Durendy in einem mit Geist geschriebenen Aufsatze in der *Revue historique du droit français* (II. Liefer. 1855) nachwies, die Auslassung eines so gewichtigen Principes wie dasjenige der Publicität der immobiliaren Eigenthums-überträge beruht weder auf einem *malentendu,* noch auf einer *escamotage.* Desshalb haben auch diejenigen Regierungen, welche im Allgemeinen die französische Civilgesetzgebung adoptirt haben, wie in Sardinien, Polen, der Lombardei, Neapel, Genf, Belgien, Holland, Louisiana, ausdrücklich den Text des Code Napoléon modificirt, um das Princip der Nothwendigkeit der Transcription für die Giltigkeit des Uebertrags eines Grundstücks gegenüber von Dritten festzustellen.[5]) —

Bei der Berathung des Vorschlages in Betreff der Transcription in der von der Kammer eingesetzten Commission traten namentlich drei sich diametral widersprechende Ansichten hervor. Die Majorität stimmte für die Sanctionirung des Princips der Transcription, ohne dass indessen in Betreff der Ausführung und Formulirung desselben man zu einer einstimmigen Ansicht gelangte. Die eine Fraction der Minorität stimmte

---

4) „L'article proposé ne reparut plus par un retranchement fort difficile à expliquer; car aucune résolution précise du Conseil d'état ne le proscrivit. Ainsi donc, l'une des plus grandes questions du régime hypothecaire fut emportée à la faveur d'une omission non motivée, peut-être par suite d'un malentendu ou d'un escamotage." (Troplong „Commentaire des hypothèques" préface p. 36.)

5) Herr O.-A.-G.-Rath Reichensperger hat in seinem von uns ins Französische übertragenen und mit Noten versehenen Entwurfe einer neuen Hypothekarordnung für die preussischen Rheinprovinzen das Princip der Transcription mit allen seinen Consequenzen an die Spitze gestellt.

dafür, dass nur gegenüber der *banque foncière* von Paris der Grundsatz der Nothwendigkeit der Transcription zur Giltigkeit des Verkaufes eines Grundstückes ausgesprochen werden sollte, während die andere Fraction unbedingt für völlige Beibehaltung der bisher bestandenen Bestimmungen des Code Napoléon votirte. Die bei früheren Berathungen geltend gemachte und namentlich von dem Appelhofe von Bastia in seinem über die Hypothekarreform an den Justizminister gerichteten Gutachten unterstützte Ansicht, zufolge dessen die Transcription eine richterliche officielle Confirmation des Uebertrags des Grundstücks (selbst zwischen den Paciscenten) bilden solle, trat weder in den Commissionssitzungen, noch während der Debatten des gesetzgebenden Körpers hervor. Diese letztere Theorie ist zu sehr im Widerspruch mit den Fundamentalprincipien der französischen Civilgesetzgebung. — Da die Ansicht, zufolge der die Nothwendigkeit der Transcription nur ein Privileg der Bodenkreditbank werden soll, nur sehr schwach unterstützt wurde (und auch nach unsrer Ansicht nicht stärker zu unterstützen ist), so führen wir hier nur die Motive derjenigen an, welche für die Beibehaltung des alten Zustandes stimmten. Diese letztere Ansicht wurde während der Debatten im *Corps législatif* mit grossem Nachdrucke, namentlich von den Deputirten Lequien und Millet verfochten. — Nach den Worten von Lequien wäre die Einführung der Transcription im bezeichneten Sinne ein „*bouleversement des principes du code*“, denn es würde dadurch die Fundamentalregel der bestehenden Gesetzgebung, nach welcher ein beliebiger Vertrag durch den blossen Consens der Parteien giltig ist, umgestossen. — Er fügte hinzu, das Princip der Transcription beruhe auf Grundsätzen des feudalen Rechtes, welches bis zu seinen letzten Spuren abgeschafft sei, während das citirte Gesetz vom Brumaire VII in den unglücklichsten Tagen des Directoriums bloss wegen fiscalischer Rücksichten für den Augenblick erlassen worden sei.[6]) Ueberdiess gebe die be-

6) „Lorsqu'on revient à la loi du Brumaire, on semble faire retour aux plus mauvais jour du directoire, c'est-à-dire un régime également

stehende Gesetzgebung die nöthigen Garantien in dem Artikel, betreffend das Stellionat, wodurch der doppelte Uebertrag eines Grundstücks verhindert würde, sowie denn auch in der Praxis kaum Fälle bekannt geworden seien, in denen der Mangel einer absoluten Vorschrift über die Verbindlichkeit zur Transcription die gefürchteten schädlichen Folgen geäussert hätte. — Es war den Rednern der Majorität, namentlich dem Berichterstatter (Herrn Belleyme) nicht schwer, dieses Raisonnement zu Boden zu schlagen. Wie wir oben gezeigt, liegt die Bestimmung des gesetzlichen Zwanges der Transcription in den Dispositionen des Code Napoléon selbst, in welchem, wegen einer sichtbaren Inconsequenz, das Princip selbst nicht Aufnahme fand. Ueberdiess kann man denjenigen, welche die Fundamentalgrundsätze der bestehenden Gesetzgebung durch Annahme des Gesetzesvorschlages für bedroht halten, antworten, dass die Transcription keineswegs eine Bedingung der Giltigkeit des Vertrages unter den Paciscenten, welcher durch den einfachen Consens perfect ist, bildet, sondern dass dieselbe bloss eine Formalität ist, deren Erfüllung die Bedingung zur Wirksamkeit des Uebertrages gegenüber von Dritten bildet. Ist ein Hypothekarvertrag durch den blossen Consens giltig und Dritten gegenüber wirksam? Nein; derselbe muss in der notariellen Form errichtet und in den Hypothekarregistern inscribirt werden. Dritten gegenüber beginnt das Datum dieses letztern Vertrages erst von dem Augenblicke dieser Einschreibung. Die Schenkung ist ebenfalls nicht durch den blossen Consens perfect; der Act darüber muss vor einem Notar errichtet und alsdann transcribirt werden. Der Heirathsvertrag ist nur dann giltig, wenn er vor einem Notar eingegangen wurde. Im Hinblicke auf letztere, aus dem französischen Gesetze gegriffene Bestimmungen ist es in der That schwierig, zu begreifen, wie man in der Discussion der Annahme des Gesetzes den Satz opponiren konnte: *„c'est consequemment détruire la*

---

condamnable sous le rapport financier et au point de vue de la morale publique; ressusciter une disposition qui ne fut qu'un expédient, ce ne saurait être un progrès.“

règle fondamentale du code d'après la quelle une convention est parfaite par le seul consentement des parties." — Ebenso unbegründet und irrig ist die Bezeichnung des Brumaire-Gesetzes als eines Fiscalgesetzes. Das Directorium hat zu seinen finanziellen Zwecken energischere Mittel gewählt und, wie aus der Discussion des Gesetzes selbst ersichtlich ist, wurde dasselbe votirt, weil man allgemein die Nothwendigkeit der Einführung des Princips der Publicität für die Uebertragung des unbeweglichen Eigenthums gegenüber von Dritten erkannte. Der von dem Opponenten des Gesetzes gegebenen glänzenden Schilderung über die Regelmässigkeit der Eigenthumstitel auf dem Grunde der bestehenden Gesetzgebung und über die Hinlänglichkeit der von letzterer in Betreff des Stellionats decretirten Massregeln kann man getrost die Gutachten des Cassationshofes und sämmtlicher Appelhöfe entgegensetzen. Aus diesen Gutachten, in welchen einstimmig der Entwurf der Einführung der Transcription unterstützt wird, geht hervor, dass die Richter, welche mehr als jeder Andere in der Lage sind, die Missstände einer bestehenden Gesetzgebung zu empfinden, häufig die grossen Inconvenienzen und Nachtheile der mangelnden Transcription zu erfahren Gelegenheit hatten.[7]) Ebenso leicht war es, die Objection zu widerlegen, zufolge deren selbst die Transcription keine genügende Sicherheit gebe, da zwischen dem Augenblick, in welchem das Certificat der Abwesenheit einer andern Transcription von Seiten eines Dritten ausgestellt wurde, und demjenigen der Transcription des neuen Uebertrages ein Anderer erwerben und durch eine Eintragung seines Actes demjenigen zuvorkommen könne, welcher auf den Grund eines negativen Certificates bereits seinen Verkäufer gezahlt habe. Die *mala fides* lässt sich selbst in der vollendetsten Gesetzgebung nicht verhindern, und ein Mittel, wie solches bereits in praxi häufig angewandt wird, ein unfehlbares Mittel, sich vor jedem Nachtheile zu bewahren, besteht darin, dass die Paciscenten übereinkommen, den Kaufpreis bis zur wirklichen Effectuirung der Transcription in den Händen des

7) Meine oben citirte Schrift de la réforme hypothecaire p. 34sq.

Notars zu belassen. *Vigilantibus jura sunt scripta!* Ein beliebtes Wort, dass die Einführung der Verpflichtung zur Transcription nur eine Prämie der Geschwindigkeit in Aussicht stelle *(prix de la course)*, zerfällt demnach in sich als eine leere Phrase. —

Nach diesen allgemeinen Bemerkungen und nachdem wir die vorzüglichsten, dem Principe des Gesetzes entgegengesetzten Einreden bekämpft haben, gehen wir auf die einzelnen Bestimmungen des Gesetzes selbst über.

Die drei ersten Artikel des Gesetzes, welche den Hauptinhalt der ganzen Vorlagen bilden, lauten wörtlich also:

Artikel 1. *Sont transcrits au bureau des hypothèques de la situation du bien: 1. Tout acte translatif de propriété immobilière ou de droits susceptibles d'hypothèque; 2. Tout acte portant rénonciation à ces mêmes droits; 3. Tout jugement qui déclare l'existence d'une convention verbale de la nature ci-dessus exprimée; 4. Tout jugement d'adjudication autre que celui rendu sur licitation au profit d'un cohéritier ou d'un copartageant.*

Artikel 2. *Sont également transcrits: 1. Tout acte constitutif d'antichrèse, de servitude, d'usage et d'habitation; 2. Tout acte portant rénonciation à ces mêmes droits; 3. Tout jugement qui en déclare l'existence en vertu d'une convention verbale; 4. Les baux d'une durée de plus de 18 années; 5. Tout acte ou jugement constatant même pour le bail de moindre durée, quittance ou cession d'une somme équivalente à 3 années de loyer ou fermage.*

Artikel 3. *Jusqu'à la transcription les droits résultant des actes et jugements énoncés aux articles précédents ne peuvent être opposés aux tiers qui ont des droits sur les immeubles et qui les ont conservés en se conformant aux lois.*

Aus dem wörtlich citirten Texte der Hauptartikel des Gesetzes geht hervor, dass nicht nur eigentliche Ueberträge von Grundstücken, sondern auch die Constitution von dinglichen oder andern Rechten, wodurch die Befugnisse des Eigenthümers auf eine beträchtliche Weise beschränkt werden (wie durch einen langjährigen Pacht- oder Miethvertrag, die Cession

des Werth- oder Pachtgeldes von mehreren Terminen) der Bedingung der Transcription unterworfen sind, um Dritten gegenüber wirksam zu sein. Mit Unrecht wurde in der Discussion gegen die Anwendung der Transcription auf diese Mieth- und Pachtverträge geltend gemacht, dass die rein persönliche Natur dieser letzteren Verträge einerseits, und das Princip des Geheimnisses der Obligationen und Conventionen andrerseits einer Ausdehnung der Transcription auf diese Art von Verhältnissen entgegenstehe. Streitiger und schwieriger zu entscheiden waren indess andere Fragen, welche bei Gelegenheit dieses Artikels zur Sprache kamen, und die sich auf die drei folgenden beschränken lassen: 1) Sind Privatacte *(actes sous seing-privé)* zur Transcription zulässig? 2) Soll die Transcription in einer vollständigen, wörtlichen Copie der Vertragsurkunde oder nur in einem gedrängten Auszuge bestehen? und endlich 3) Soll nicht ebenfalls auf letztwillige Verordnungen das Princip der Verpflichtung der Transcription ausgedehnt werden?

Nach vielfachen Discussionen wurde das Princip angenommen, dass ein Privatact ebenso gut wie ein notarielles Instrument in den öffentlichen Registern transcribirt werden kann. Die Form des Privatacts wurzelt tief in den Gewohnheiten des französischen Verkehrslebens, und hielt man es desshalb für bedenklich, an diesen *habitudes* und an dem Principe der Freiheit der Transcription zu rütteln. So war die Sprache derjenigen, welche mit der Commission das Princip der Zulässigkeit der Transcription für Privatacte vertheidigten. Schade, dass gerade der eigentliche Repräsentant des französischen Notariats dieses Princip bekämpfte, denn seine allerdings sehr starke Kritik der Privatacte musste ein wenig als eine Rede *pro domo* erscheinen. Freilich liegt manches Wahre in der Definition, welche dieser Redner von den Privatacten gab: *„les actes sous seing-privé sont généralement informes, sans valeur, rédigés par un maitre d'école et signés le plus souvent sur une table de cabaret."* Wenn ein Notar so warm die Sache der authentischen Acte vertritt, so trägt seine Sprache stets den Stempel gewisser Privattendenzen. — In der Discussion hob kein Redner hervor, dass beinahe in sämmtlichen

europäischen Gesetzgebungen das Princip der Authenticität des Actes für die in den Grundbüchern einzutragenden Ueberträge aufgestellt sei, und dass eine solche Bestimmung ihren guten Grund habe, da einem Dritten gegenüber wirksamer Act vor Allem eine sichere und feste Form und Existenz haben müsse. Es ist in der That eine Inconsequenz des französischen Gesetzgebers, dass derselbe zur Einschreibung einer Hypothek einen notariellen Act begehrt, während für die Eintragung eines weit wichtigeren und in seinen Folgen bedeutsameren Actes, desjenigen des wirklichen Eigenthumsübertrags, ein blosses Privatinstrument genügt. [8]) — Da in dem Gesetze nicht von einem Auszuge die Rede ist, so ist anzunehmen, dass eine textuelle und vollständige Abschrift des Actes zur Transcription erforderlich ist. Wir billigen dieses letztere Princip, da Auszüge häufig arbiträr sind und unmöglich alle Elemente enthalten können, welche in Betreff eines Eigenthumsvertrags Dritten von Interesse sind. —

Die Frage in Betreff der Anwendung des Grundsatzes der Verpflichtung zur Transcription auf testamentarische Verfügungen wurde ausführlich discutirt und bot in der That grosse Schwierigkeiten dar. In Betreff der Intestaterben besteht nicht das Bedürfniss einer Transcription, da die Grade der Verwandtschaft notorisch und überdiess durch die Civilstandsregister leicht zu ermitteln sind. Anders in Betreff der Legatarien, welchen in einem geheim gehaltenen Testamente Rechte übertragen wurden, die nöthigerweise Dritten gegenüber geltend zu machen sind. Gegen die Transcription führte man einmal an, dass eine solche dem fundamentalen Grundsatze des französischen Erbrechts *„le mort saisit le vif“* widerspreche. Dieser Einwand scheint uns nicht haltbar, da man demselben dadurch begegnen kann, dass man der Transcription rückwirkende Kraft ertheilt, ähnlich wie eine Theilung eine solche Wirkung besitzt, da dieselbe kein Eigenthum attribuirt, sondern nur

8) Das Amendement, zufolge dessen Privatacte vor der Transcription wenigstens in der Kanzlei eines Notars deponirt werden sollen, wurde ebenfalls verworfen.

declarirt. Der Einwand gegen die Transcription, welcher bedenklicher ist und der der Majorität der Commission und des gesetzgebenden Körpers sogar entscheidend erschien, besteht darin, dass die Einführung einer solchen Verpflichtung den Legatar vollständig der Willkür des Erben überlassen würde, da letzterer dem Legatar den Inhalt des Testaments während einer gewissen Zeit vorenthalten, und bei dem Principe einer obligatorischen Transcription leicht der Legatar durch einen mit *mala fides* behafteten Erben spoliirt werden könnte. Auf diese Weise würde man das Recht des Testators aufs schwerste verletzen, da eine Bedingung, deren Erfüllung von ihm, sowie von seinem Legatar nicht erfüllt werden kann, seinem letzten Willen hinzugefügt würde. *L'accomplissement ou l'inaccomplissement d'une formalité fera ou défera un testament.* Ueberdiess würde es in praxi überaus schwierig sein, den Termin zu fixiren, innerhalb dessen die Transcription von dem Legatar zu erfüllen ist. Soll dieser Termin von dem Augenblicke des Todes des Testators oder von dem Momente, an welchem der Legatar von dem zu seinen Gunsten eröffneten Rechte Kenntniss erhielt, zu laufen beginnen? Alle diese Considerationen bewogen die Annahme des Princips, zufolge dessen die Transcription für Legatare zur Geltendmachung ihrer Rechte gegenüber von Dritten nicht obligatorisch ist,[9] wenn es auch in der Praxis nachtheilig sein kann, dass das Princip der Transcription und der Publicität nicht ausnahmelos besteht.

Wir schliessen hiermit unsere die drei ersten Artikel betreffenden Notizen, und unterlassen es namentlich, auf einige Controversen, die in der Jurisprudenz hervortreten werden und bereits hervorgetreten sind, näher einzugehen. Wir verweisen in Betreff aller einzelnen Punkte und der speciellen Interpretation des Gesetzes auf eine in den letzten Tagen erschienene Monographie von Rivière, welche den Titel trägt „*Commentaire de la nouvelle loi de transcription.*“

9) Sehr gründlich wurde diese Frage geprüft in einem mit vieler Sachkenntniss von unsrem Landsmann Bergson in der Révue critique de législation et de Jurisprudence (tome VI) veröffentlichten Aufsatze.

Es ist ein ein wenig gewagtes Unternehmen, ein Gesetz im Augenblick seines Erscheinens vom rein praktischen Gesichtspunkte aus zu prüfen, wie diess Herr Advokat Rivière in seinem im Ganzen oberflächlichen Werke that. Hätte der Autor ein wenig gewartet, bis sich in der Praxis die eigentlichen Schwierigkeiten und Controversen erhoben haben, so hätte er ein für den Praktiker interessanteres Werk veröffentlicht. —

Nach Art. 4 des Gesetzes muss ein jedes gerichtliche Urtheil, wodurch die Auflösung, Nichtigkeit oder Rescission eines transcribirten Actes verordnet wird, innerhalb eines Monates von dem Tage an, an welchem es rechtskräftig geworden ist, an dem Rande der auf den Registern bethätigten Transcription vorgemerkt werden. Der Anwalt, welcher das Resiliations- oder Nichtigkeitsurtheil erwirkt hat, ist bei Vermeidung einer Geldstrafe von 100 Francs verpflichtet, diese Vormerkung zu verlangen, indem er zu diesem Behufe ein durch ihn redigirtes und unterschriebenes *bordereau* dem Hypothekenbewahrer einreicht, worüber ihm letzterer eine Empfangsbescheinigung zustellt.

Der Art. 4, dessen Inhalt wir soeben angegeben haben, ist eine natürliche Consequenz des Principes des Gesetzes und war dasselbe nicht Gegenstand einer besonderen Discussion. Dadurch, dass der Anwalt zur Erwirkung dieser Einschreibung bei Geldstrafe verpflichtet ist, wird alle Garantie für eine regelmässige Eintragung geboten.

Nach Art. 5 ist der Hypothekenbewahrer verpflichtet, wenn er darum angegangen wird, unter seiner persönlichen Verantwortlichkeit das specielle oder generelle Verzeichniss der auf seinen Registern eingetragenen Transcriptionen oder Vormerkungen aufzustellen. Dieser Artikel correspondirt dem für die Hypothekareinschreibungen geltenden Grundsatze der Verpflichtung des *Conservateur des hypothèques,* unter persönlicher Verantwortlichkeit eine Bescheinigung über die hypothekarischen Einschreibungen oder die Abwesenheit letzterer auszustellen.

Der Art. 6 bestimmt, dass vom Augenblicke der Tran-

scription eines Eigenthumsübertrags diejenigen, welchen auf das verkaufte Grundstück in Gemässheit der Art. 2123, 2127 und 2128 eine conventionelle oder gerichtliche Hypothek zusteht, keine Einschreibung gegen den früheren Eigenthümer zu nehmen berechtigt sind. Nichtsdestoweniger sind der Verkäufer und der Theilgenosse *(copartageant)* berechtigt, das ihnen nach Art. 2108 und 2109 zustehende Privileg innerhalb 45 Tagen (gerechnet von dem Tage des Verkaufes oder des Theilungsactes) ungeachtet der innerhalb dieser letzteren Frist vollzogenen Transcriptionen mit voller Wirkung einschreiben zu lassen. —

Die wichtige Veränderung, welche der soeben citirte Artikel im Gefolge hat, besteht in der Aufhebung der bisher in Anwendung gewesenen Art. 834 und 835 der bürgerlichen Prozessordnung, zufolge deren die Hypothekargläubiger innerhalb 14 Tagen nach Transcription des Actes, wodurch ein ihnen verpfändetes Grundstück veräussert wurde, eine giltige Einschreibung nehmen konnten. Zahlreiche Stimmen erhoben sich während der Debatten über diesen Artikel zum Vortheile der Beibehaltung der Art. 834 und 835, ohne dass indessen diese Ansicht durchdringen konnte. Principiell lässt sich die Aufhebung dieser Artikel, welche nicht einmal einen Theil des Code civil bildeten, dadurch rechtfertigen, dass, während vor der Einführung der Nothwendigkeit der Transcription letztere bloss der erste Act war, wodurch das Löschungsverfahren eingeleitet wurde, nach dem Standpunkte der neuen Legislation, durch die Transcription der Uebertrag selbst Dritten gegenüber festgestellt wird.[10]) Wenn auch diese Bestimmung den Anschein allzugrosser Strenge hat; so lässt sich für den Hypothekengläubiger aller Nachtheil dadurch meiden, dass er die Gelder erst dann seinem Schuldner übergibt, wenn die Abwesenheit einer jeder weiteren Transcription bewiesen und die regelmässige Eintragung seiner Hypothek erfolgt ist. — Der

10) Le projet de loi considère la transcription, non comme le premier acte de la purge, mais comme un moyen de consacrer la translation de la propriété. (Bergson l. c.)

dem *vendeur* und *copartageant* ertheilte Termin von 45 Tagen ist ebenfalls neu. Nach dem Code civil bestand für die Eintragung des *privilegium venditoris* kein Termin, und für diejenigen des Privilegs des *copartageant* ein Termin von 60 Tagen. Nach dem ursprünglichen Vorschlage der Regierung wurde der Termin auf 30 Tage festgesetzt. Als sich gegen diese allzu kurz erscheinende Frist eine lebhafte Opposition erhob,[11] so legte der Commissär der Regierung in der Sitzung vom 17. Januar 1855 eine Modification vor, zufolge deren die Frist von 30 Tagen auf 45 erhöht werden sollte, was auch von der Majorität der Kammer angenommen wurde.

Der Art. 7 ist einer der wichtigsten des ganzen Gesetzes. Nach demselben kann die resolutorische Klage (d. h. die Klage auf Vernichtung oder Annulirung eines Uebertrages) nach Erlöschung des *privilegium venditoris*, nicht zum Nachtheile Dritter, welche Rechte auf das Grundstück von dem Käufer erworben und sich den Gesetzen zum Behufe der Conservirung ihrer Rechte conformirt haben, geltend gemacht werden. — Zum Verständnisse dieses Artikels erwähnen wir, dass nach der bisherigen Gesetzgebung der Verkäufer eines Grundstücks nicht nur ein *privilegium venditoris*, sondern auch eine Resiliationsklage gegen den insolventen Erwerber geltend machen konnte. Diese Resiliationsklage, welche keinerlei Bedingung einer öffentlichen Eintragung unterworfen war, und gegen welche sich der vorsichtigste Erwerber eines Grundstückes nicht zu schützen vermochte, konnte bei Einführung der Transcription nicht ihren heimlichen Charakter bewahren, sonst wäre die Wirkung des ganzen Gesetzes paralysirt worden. Am rationellsten war es, die beiden dem Verkäufer zustehenden Rechte — des Privilegs und der Resiliationsklage — mit einander in der Weise zu verbinden, dass nach Erlöschung des ersteren das letztere auch den Dritten gegenüber als erloschen betrachtet wird. Das Princip der Resiliationsklage, welches bei

11) Rede des Deputirten Delapalme in der Sitzung des gesetzgebenden Körpers vom 16. Januar 1855 (Bericht dieser Sitzung in der Nummer des Moniteur universel vom 17. Januar 1855).

der früheren Discussion Gegenstand heftiger Angriffe war, wurde bei den letzten Debatten nicht mehr bekämpft. Hat ja schon das römische Recht verordnet, dass eine Sache, welche kaufweise übertragen und nicht bezahlt wurde, als *inemta* zu betrachten ist. Die Resiliationsklage ist überdies nur eine Consequenz des im Art. 1184 des Code civil ausgesprochenen, der Natur der zweiseitigen Verträge völlig entsprechenden Grundsatzes, „*la condition resolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques.*“ Nach der statistischen Aufstellung sind unter den 1,000000 alljährlich abgeschlossenen Kaufverträgen beinahe 900000, deren Betrag die Summe von 1200 Francs nicht übersteigt. Sollen die grossen Kosten und langwierigen Proceduren der Expropriation den zahlreichen Verkäufern, welche so unbedeutende Summen zu fordern haben, aufgewälzt werden, oder ist es nicht rationeller und dem Interesse der Grundeigenthümer entsprechender, den Verkauf wegen des nicht gezahlten Kaufpreises zu vernichten? 12)

Der Art. 7 handelt von den zum Vortheile der Ehefrauen, Minderjährigen und Interdicirten bestehenden geheimen Legalhypotheken. Ohne für letztere das Princip der Publicität einzuführen — wie solches stets die wahren Anhänger der Hypothekarreform verlangt — verordnet das neue Gesetz einfach, dass die Legalhypotheken innerhalb eines Jahres nach Beendigung der Vormundschaft oder nach Auflösung der Ehe in den öffentlichen Registern eingetragen werden müssen. Auf diese Disposition lässt sich recht eigentlich der Satz anwenden, dass dieselbe für die Anhänger der Reform zu eng, und für deren Gegner zu weit sei.

Die nachfolgenden Artikel handeln von rein transitorischen Bestimmungen. — Das Gesetz ist vom 1. Januar 1856 an executorisch.

Indessen, nach Art. 11, ist die Transcription obligatorisch bloss für diejenigen Acte, welche ein sicheres Datum **nach** dem 1. Jan. 1855 haben, oder für diejenigen Urtheile, welche **nach** dieser letzteren Epoche erlassen wurden, so dass in

12) Meine citirte Schrift: „de la réforme hypothécaire“ p. 39 ff.

Betreff der vor dem Termine, an welchem das Gesetz in Wirksamkeit tritt, errichteten Acte die alte Gesetzgebung vollständig beibehalten werden muss. Um indessen die Transcription zu erleichtern und zu verallgemeinern, reducirte das Gesetz die Kosten der Transcription früherer Acte bis auf Weiteres auf einen Franken. In der Versammlung und in der Presse[13]) erhoben sich zahlreiche Stimmen für eine vollständige retroactive Wirkung des Gesetzes, welches bei theilweise bestehender alter Gesetzgebung erst nach Decennien seine wohlthätigen Wirkungen äussern könne. Wir glauben diess ebenfalls; indessen war das Princip der Ausschliessung der rückwirkenden Kraft des Gesetzes ein Vorwand für diejenigen, welche au fond Gegner einer jeden Reform auf dem Gebiete dieser Fragen sind. —

So hätten wir nun im einzelnen die Bestimmungen des neuen Gesetzes analysirt. Wir müssen einer zweiten Abhandlung die Ausführung der bereits oben angedeuteten Frage, was in dem neuen Gesetze nicht enthalten sei, überlassen; denn dieser zweite Theil ist weit umfassender als der erste, worin wir den Commentar eines Gesetzes geben, wodurch — wir nehmen keinen Anstand es zu sagen — keine einzige der wichtigen Fragen der Hypothekarreform gelöst wurde. Das Gesetz beschränkt sich darauf, die Transcription für die nach dem 1. Januar 1856 errichteten Acte zu verordnen, und enthält ausserdem einzelne höchst unvollständige Verfügungen in Betreff der Hypotheken. Um die Lage der Grundbesitzer gründlich zu verbessern — und in einem wesentlich agricolen Lande wie Frankreich halten wir die darauf gerichtete Tendenz für eine Lebensfrage der Nation — bedarf es einer gründlichen und radicalen Reform der Hypothekargesetzgebung, die seit Decennien zum grossen Verderben der Ackerbauer und Grundbesitzer besteht. Vor Allem gilt es, das Princip der Publicität der Hypotheken mit allen seinen Consequenzen zu sanctioniren; sodann müssen die zahlreichen, unnöthigen, nur

---

13) Jousseau, in einem längeren Aufsatze, abgedruckt in der Gazette des tribunaux (Monat Mai 1855).

Gefahr bringenden und Kosten verursachenden Formalitäten modificirt werden. Das Expropriationswesen ist radical zu reformiren; in seiner jetzigen Gestalt ruinirt es Schuldner und Gläubiger. Endlich müssen die Gesetze in Betreff der Führung der Register, welche noch immer auf den Namen der Personen statt auf die Bezeichnung des Grundstücks geführt werden, vollständig abgeändert werden. Wir gedenken hier nicht der Abänderung der fiscalischen Verfügungen in Betreff Einregistrirung, sowie einer Reihe von Reformen in Beziehung auf einzelne Fragen, von denen wir namentlich diejenige hervorheben, welche sich auf die Mobilisirung der Hypothekentitel und die Möglichkeit ihrer formlosen und leichten Uebertragung *(endossement)* bezieht. Je besser die Hypothekengesetzgebung ist, desto leichter werden die dem Darleiher gestellten Bedingungen und desto sicherer zugleich werden alle Transactionen dieser Art.

Wenn wir demnächst den eben nur in grossen Zügen dargestellten zweiten Theil näher behandeln werden, so werden wir zugleich über die Entwickelung des *crédit foncier*, an welchen so glänzende Hoffnungen geknüpft wurden, berichten, und die Thätigkeit der grossen Pariser Bodencreditbank darstellen. Der Umstand, dass die Hypothekargesetzgebung, selbst wenn sie zum Vortheile der Bodenkreditbanken in wesentlichen Punkten modificirt wurde, zahlreiche Mängel hat, und dass bei der Gründung dieser Banken gewisse finanzielle Speculationstendenzen vorwiegend waren, erklärt genügend, dass bis jetzt nur zu einem sehr kleinen Theile die Vortheile erreicht wurden, welche diese Institutionen zu gewähren im Stande sind.

XV.

Die neueste schwedische Gesetzgebung über Bestrafung wegen Diebstahls, diebischen Frevels und Raubs, über Aufhebung der körperlichen Züchtigung und Abänderungen der Bestimmungen über Kirchenbusse.

Mitgetheilt

Von

Herrn Dr. **Lovén**,
Justizbeamten in Schweden.

Vorbemerkung.

Wir haben in dieser Zeitschrift 1848 Bd. XX. Nr. 13. 24. die von Herrn Dr. Marquardsen bearbeitete Darstellung der schwedischen Gesetzgebungsarbeiten mitgetheilt. Unsere Leser werden sich überzeugt haben, wie lange bereits in Schweden an einem Strafgesetzbuche gearbeitet wird. Das Zustandekommen eines solchen scheiterte aber an der Verschiedenheit der Ansichten der schwedischen Juristen, bis man endlich sich vereinigte, wenigstens vorläufig für die am häufigsten vorkommenden Verbrechen des Diebstahls und Raubs ein Strafgesetz zu erlassen, das nun 1855 verkündet wurde. Wir verdanken die Uebersetzung Herrn Dr. Lovén, einem schwedischen Juristen.

Mittermaier.

I. Gesetz über Diebstahl und Raub.

Wir Oscar, König von Schweden, und Norwegen thun kund: dass Wir nach dem Vorschlag der Reichstände für gut befunden haben, nach Aufhebung dessen, welches in 20. Cap. §. 9 des Verbrechen-Gesetzes über Raub, 40, 41, 42, 43, 46 und

47 Cap. 49 Cap. §. 1 sowie auch in dem 50 Cap. desselben Gesetzes Diebstahl und diebischen Frevel[1]) betreffend, nebst den verschiedenen Verordnungen, welche die erwähnten Stellen des Gesetzes entweder verändern oder erklären, oder etwas zufügen, sowie nach Aufhebung von dem, was besondere Gesetze und Verordnungen in genannter Hinsicht, ausgenommen in dem Fall, der unten behandelt wird, enthalten — verfügen wie folgt: §. 1. Derjenige, welcher Sachen oder Geld von mehr als zehn Thaler Werth stiehlt, wird wegen Diebstahls verurtheilt, den Werth des gestohlenen dreimal zu bezahlen und zur Strafarbeit von 2 bis 6 Monaten, wenn nicht anders bestimmt wird.

§. 2. Geht der Werth des Gestohlenen nicht über zehn Thaler und ist die That nicht mit solchen Umständen vereint, dass sie gleichwohl für Diebstahl angesehen werden muss; so wird sie als diebischer Frevel genannt, und mit Geldstrafe von 5 bis 20 Thaler bestraft ausser den Fällen, von welchen in dem 3. und 4. §§. gesprochen wird.

§. 3. Stiehlt oder entwendet Jemand Getreide, abgemäht oder nicht abgemäht, Heu oder Stroh, in Haufen oder nicht in Haufen gestellt, aussen auf dem Felde oder anderwärts, was gepflanzt oder gesät ist, Metall, welches ausserhalb der Grube liegt, oder Geräthe, welche zum Grubenbetrieb gehören und nicht heimgenommen sind, im Freien stehende Bienenstöcke, Fische aus Teichen oder Sümpfen, Netze, Fischzaune oder irgend Fischgeräthe, Anker oder Taue von im Freien liegenden Fahrzeugen oder auch Sachen, welche zur Bleiche oder zum Trocknen, oder aus einem ähnlichen Grunde hinausgelegt oder hinausgestellt sind; so wird er wegen Diebstahls zu Bussen nach §. 1 nebst Strafarbeit von 3 Monaten bis zu einem Jahr, wegen diebischen Frevels zu Bussen von 10 bis 50 Thaler verurtheilt.

§. 4. Verübt Jemand Diebstahl oder Diebischen Frevel

1) Im Schwedischen snatterin. Es soll damit ähnlich, wie mit der deutschen Polizeiübertretung ein Vergehen bezeichnet werden, das wegen des geringen Betrags nicht als Diebstahl bestraft werden soll.

im Schlosse des Königs oder von dem, welches dem Staate oder milder Stiftung, oder Einrichtung, oder Versorgung der Armen, oder Pflege der Kranken gehört und der Thäter dies weiss, so wird er nach dem was in §. 5 gesagt wird, gestraft.

Dasselbe gilt, wenn Dienstboten, Handlungsdiener, ein Gesell, Lehrling oder ein anderer einzelner Diener vorsätzlich verschleudert, oder mit dem Vorsatz sich selbst oder einer andern Person es zuzueignen, etwas von den Sachen des Hausherrn verbirgt. Es wird auch wie Diebstahl oder Frevel angesehen werden.

§. 5. Ohne Rücksicht auf den Werth des Gestohlenen muss auch als Diebstahl in folgenden Fällen verurtheilt werden:

1. Wenn ein Schiffer, Fuhrmann oder ihre Leute etwas von den Sachen, welche ihnen zu führen oder zu verwahren anvertraut sind, wenn ein Gastwirth, Wirthshauswirth, oder ein anderer, welcher Reisende beherbergt, oder Gewerbes, oder Gewinnes wegen Gäste in sein Haus aufnimmt, etwas von den Sachen des Reisenden oder Gastes stiehlt, oder wenn dieser Sachen des Wirths stiehlt.

2. Wenn Jemand betrüglich etwas von Kindern, welche nicht 12 Jahre alt sind, oder von einem blödsinnigen, oder von einem Badenden oder Schwimmenden, oder von einem draussen auf dem Felde schlafenden, oder von einem, welcher schwer krank ist, oder von einem Todten stiehlt.

3. Wenn Jemand etwas im Leichenhause oder der Gruft, oder von anderen Personen während des Gottesdienstes in der Kirche oder anders, wo Gottesdienst gehalten wird, oder auf dem Friedhof stiehlt;

Die Strafe tritt hier, wie nach den Vorschriften in §. 3 ein.

§. 6. Ohne Rücksicht auf den Werth muss auch wegen Diebstahls in folgenden Fällen verurtheilt werden, nämlich:

1. Wenn Jemand mittelst Einbruches stiehlt, wie im 12. §. gesagt wird, oder um das Verbrechen zu begehen, Schrank, Kiste, Kästchen oder ein anderes Verwahrungsmittel, welches mit Schloss, Versiegelung oder mit anderem solchen Riegel zugemacht ist, entweder wegträgt oder mit Gewalt öffnet.

2. Wenn Jemand aus einem versiegelten Briefe etwas

stiehlt, welcher nicht der allgemeinen Post anvertrauet ist, oder wenn Jemand aus Kleidern, welche Jemand trägt, stiehlt.

3. Wenn Jemand Nachts in einem bewohnten Hause stiehlt und der Thäter ohne Erlaubniss, wenn auch ohne Einbruch hineingekommen ist oder sich da versteckt hat.

4. Wenn der Thäter, um das Verbrechen zu begehen sich mit Waffen eingefunden oder auf andere Weise geringere Schreckmittel oder Drohungen angewandt hat, jedoch so, dass die That nicht als Raub angesehen werden; oder

5. Wenn er durch Färben des Gesichts oder durch Verkleidung sich unkennbar zu machen versucht hat.

Die Strafe ist Geldbusse, je nach dem ein in dem §. 1 bezeichneter Fall vorliegt und Strafarbeit von 6 Monaten bis 2 Jahre.

§. 7. Stiehlt Jemand Vieh, welches auf der Weide ist, so tritt die Bestimmung des §. 6 ein.

Derjenige, welcher ohne Erlaubniss die Kuh, das Schaf, die Ziege einer andern Person melkt, oder Haare aus der Mähne, oder dem Schweife des Pferdes, welches auf der Weide ist, stiehlt, wird ohne Rücksicht auf den Werth wegen Diebstahls nach der Bestimmung des §. 3 verurtheilt.

§. 8. Derjenige, welcher aus einem Fahrzeuge, welches gestrandet oder sonst verunglückt ist, oder ohne Mannschaft auf dem Wasser herumtreibt, oder, während der Rettung dessen, was zum Fahrzeuge gehört oder darauf geführt ward, etwas stiehlt, ferner derjenige, welcher etwas stiehlt von Jemand, der durch allgemeine Epidemie, Feuerbrunst, Wassernoth, Schiffbruch, Aufruhr, Einfall der Feinde, oder durch andere solche Unglücksfälle oder Gefahren sein Eigenthum zu vertheidigen nicht im Stande ist, muss, welchen Werth das Gestohlene immer habe, wegen Diebstahls mit Geldbusse nach der Bestimmung des §. 1 nebst Strafarbeit von 2 bis 4 Jahren gestraft werden.

§. 9. Stiehlt Jemand etwas in der Kirche, möge es der Kirche gehören oder von anderen Personen daselbst in Verwahrung gebracht sein, so wird er, ohne Rücksicht auf den Werth des Gestohlenen wegen Diebstahls nach §. 1 und Straf-

arbeit von 2 bis 6 Jahren verurtheilt. Dasselbe gilt, wenn Jemand Geld oder andere Sachen stiehlt, welche der allgemeinen Post anvertraut sind, möge es im Posthause oder während der Fahrt geschehen.

§. 10. Ist der Werth des Gestohlenen mehr als 2000 Thaler; so wird die Zeit der Strafarbeit um höchstens 2 Jahre verlängert.

§. 11. Wenn bei demselben Diebstahl 2 oder mehrere von den in den §§. 3, 4, 5, 6, 7, 8 und 9 erwähnten Umständen zusammentreffen, so wird die Zeit der Strafarbeit von 2 Monaten bis 1 Jahr über das für den schwersten vorliegenden Fall gesetzte Strafmass erhöhet.

§. 12. Hat Jemand mit dem Vorsatz zu stehlen,

1. Mit Gewalt durch Mauern, Wände, Boden, Dächer, Laden, Fenster, Pforten, Thüren, Schlösser oder durch andere Verschlüsse in Hof, Haus, Zimmer oder Fahrzeug eingebrochen; oder

2. Mittelst Klettern über Mauer, Wände, Pforten oder Dächer, oder mittelst Einkriechen durch Luftlöcher, Schornsteine oder andere nicht zum Eingang bestimmte Oeffnungen oder auch durch Gebrauch von Diebsschlüssel, oder falscher Schlüssel sich Eingang in Hof, Haus, Zimmer und Fahrzeug verschafft, oder

3. Mit Gewalt oder List Schränke, Kisten, Kästchen oder andere Verwahrungsartikel, welche mit Schloss, Versiegelung oder durch andere solche Verschliessung zugemacht waren, ohne sie wegzunehmen, geöffnet; so wird er, wenn er auch noch nicht Besitz von Sachen genommen hat, wegen Einbruchs zu Strafarbeit von 2 bis 6 Monaten verurtheilt.

Verübt Jemand Nachts solchen Einbruch in Hof oder Haus, Zimmer oder Fahrzeug, wie oben erwähnt ist und wird er verwundet oder getödtet, so hat diess für den Verletzer keine Strafe zur Folge. Setzt er sich zur Gegenwehr, wenn es Tag oder Nachts ist, dann gilt dasselbe Gesetz. Fügt er denjenigen, welche ihr Eigenthum vertheidigen wollen, Schaden zu, so wird er doppelt und zudem wegen Hausfriedensbruches gestraft.

§. 13. Verübt Jemand diebischen Frevel zum zweitenmal, muss er so bestraft werden, als ob er zum erstenmal Diebstahl verübt hätte. Solcher Frevel von solcher Person, die früher Raub, Versuch dazu, Diebstahl oder Einbruch verübt hat, muss auch wie Diebstahl angesehen werden.

§. 14. Verübt Jemand Diebstahl zum zweitenmal, muss die Zeit der Strafarbeit, wozu er sonst wegen der That verurtheilt worden wäre, von 1 bis 3 Jahre erhöhet werden. Verübt Jemand Diebstahl zum drittenmal, so wird die Zeit der Strafarbeit um 3 bis 5 Jahre über die Strafzeit des ersten Diebstahls verlängert. Wird er zum viertenmal ergriffen, so wird er zur Strafarbeit auf Lebenszeit verurtheilt, und in diesem Fall fällt die Geldstrafe weg. Einbruch ohne Diebstahl muss, was die Erhöhung der Strafe betrifft, nach dem oben gesagten gleich dem Diebstahl angesehen werden. Dasselbe gilt von Raub oder Versuch dazu, wo solcher früher von solcher Person verübt ist, die wegen Diebstahls gestraft werden muss.

§. 15. Wird Jemand während einer gerichtlichen Anklage überwiesen, auf mehreren verschiedenen Stellen diebischen Frevel verübt zu haben, so muss er, wenn der Gesammtwerth des Gestohlenen 10 Thaler übersteigt, wegen Diebstahls gestraft werden. Hat Jemand an verschiedenen Stellen und Zeiten Diebstahl oder Einbruch verübt, wie §. 12 gesagt wird, wesswegen er auf einmal angeklagt wird, so müssen die verschiedenen Verbrechen als eine That angesehen werden, und muss die Strafarbeit, welche auf diese That zu folgen hat um höchstens 1 Jahr verlängert werden. Treffen in dieser That solche Fälle zusammen, von denen in §§. 10 und 11 die Rede ist, dann müssen auch die dortigen Bestimmungen beobachtet werden.

§. 16. Gesellen sich zwei oder mehrere zusammen um zu stehlen, dann muss jeder nach dem Werth des Gestohlenen gestraft werden und zwar haften sämmtliche dem Bestohlenen solidarisch.

§. 17. Ueberredet oder befiehlt Jemand einem Minderjährigen, oder ein Mann seiner Frau, Vater oder Mutter, ein

Vormünder dem Unmündigen, ein Vorgesetzter dem, welchem er befehlen kann, Hausherr oder Hausfrau ihren Dienstboten oder Einliegern einen Diebstahl oder Einbruch mit zu verüben, so darf bei der Bestimmung der Strafe die Zeit der Strafarbeit nicht unter derjenigen angesetzt werden, welche nach dem oben Gesagten auf Diebstahl oder Einbruch im höchsten Falle folgen kann. Ist blos Frevel verübt, so soll derjenige, welcher dazu Veranlassung gegeben hat, so beurtheilt werden als hätte er Diebstahl verübt.

§. 18. Hat Jemand sonst zum Diebstahl, Frevel oder Einbruch mit Rath oder That geholfen; dann muss er so gestraft werden, als ob er selbst die That verübt hätte. Derjenige, welcher mit Kenntniss des unrechtmässigen Erwerbes etwas von dem gestohlenen Gut empfangen, verborgen, gekauft oder veräussert hat, oder die Umarbeitung oder Veränderung desselben besorgt hat, soll mit Rücksicht auf den Werth dessen, womit er sich verbrecherischer Weise befasst hat, wegen Diebstahls oder Frevel nach §§. 1 und 2 gestraft werden. Kauft Jemand etwas von einem der verdächtig ist, so muss er, wenn das Gut gestohlen oder geraubt war, zehn Thaler Busse erlegen und das so Gekaufte zurückgeben.

§. 19. Nimmt Jemand und braucht ohne anzufragen das Boot oder das Fahrzeug oder Pferd anderer Personen, so wird er, wenn solches erwiesener Massen ohne bösen Vorsatz geschah 10 bis 50 Thaler Busse bezahlen und den Schaden ersetzen.

§. 20. Alles was gestohlen ist, muss wieder erstattet werden. Kann derjenige, welcher wegen Diebstahl verurtheilt ist, nicht bezahlen, so muss er statt dessen bei Wasser und Brod gehalten werden, doch nicht während längerer, als der dem Werth des Gestohlenen entsprechenden Zeit. Fehlen demjenigen, welcher zur Geldbusse wegen Frevel verurtheilt ist, die Mittel, so hat er eine verhältnissmäsige Gefängnissstrafe zu erdulden.

§. 21. Stiehlt ein Minderjähriger unter fünfzehn Jahren, so muss er das Gestohlene zurückgeben. Es steht dann den Eltern oder dem Vormund desselben zu, den Thäter zu strafen.

§. 22. Derjenige, welcher mittelst Gewalt an einer Person oder mittelst Anwendung von Drohungen, welche mit dringender Gefahr der Verwirklichung verbunden ist von anderer Person Gut oder Geld nimmt, wird wegen Raub zu Gefängniss von 28 Tagen bei Wasser und Brod, und Strafarbeit von 4 bis 10 Jahren, wenn es nicht anders bestimmt ist, verurtheilt. Ueberfällt Jemand einen andern auf oben erwähnte Weise, aber ist nicht im Stande den Raub durch Besitzgreifung zu vollbringen; so wird er wegen versuchten Raubes zu Gefängniss von 28 Tagen bei Wasser und Brod und Strafarbeit von 2 bis 6 Jahren verurtheilt.

§. 23. Fällt Jemand einen anderen, mit dem Vorsatz Raub zu verüben an, und entsteht dadurch schwere Körperbeschädigung, oder sind peinliche Mittel angewandt worden, um zur Entdeckung oder Auslieferung des Gutes zu zwingen; wird er, wenn Diebstahl geschieht oder nicht, zur Strafarbeit auf Lebenszeit verurtheilt.

§. 24. Wird Jemand in den erwähnten Fällen so gewaltthätig behandelt, dass er davon den Tod erleidet, muss der Thäter am Leben gestraft werden.

§. 25. Jeder, der Raub verübt oder Versuch dazu macht, wie in §. 22 erwähnt ist, zum zweitenmal oder seit er wegen Diebstahl zum zweitenmal gestraft worden ist; muss zur Strafarbeit auf Lebenszeit verurtheilt werden, und in diesem Fall muss Einbruch ohne Diebstahl angesehen werden, wie in §. 14 früher bestimmt ist.

§. 26. Hat Jemand an verschiedenen Orten oder Seiten Raub oder Versuch dazu verübt, wesswegen Strafarbeit auf gewisse Zeit folgen muss, oder nebst solchem Verbrechen Diebstahl oder Einbruch; dann muss, wenn er auf einmal wegen dieser Verbrechen angeklagt wird, die Zeit der Strafarbeit, welche auf das schwerste Verbrechen folgen muss, mit höchstens 2 Jahre vermehrt werden.

Allgemeine Bestimmungen.

§. 27. Derjenige, welcher zur Strafarbeit nach dieser Verordnung verurtheilt ist, muss ins Lehns- und Staats-Ge-

fängniss eingesetzt werden, oder auf Festung, oder in einer anderen allgemeinen Strafanstalt und muss da zu solcher Arbeit angehalten werden, die es im Gefängnisse oder bei der Einrichtung gibt. Geht die Zeit der Strafarbeit nicht über 6 Monate, muss dieselbe in Lehns- und Staats-Gefängniss erlitten werden.

§. 28. Hat Jemand der zu solcher Arbeit verurtheilt ist, dazu nach einem anderen Gesetz Arbeit auf Festung sich zugezogen, dann muss die ganze Strafe auf der Festung ausgehalten werden.

§. 29. Durch diese Verordnung geschieht keine Veränderung in dem, was im Kriegsgesetz hinsichtlich derer, welche zur Armee gehören, festgestellt wird.

§. 30. Ist sonst Jemand eines Verbrechens schuldig, welches in dieser Verordnung nicht aufgenommen worden ist, aber wesswegen er, nach dem was besonders festgestellt ist, zur Strafe wie für Diebstahl verurtheilt wird, dann muss die Strafe nach dieser Verordnung bestimmt werden; ferner muss, wenn die Strafe für mehr als einen Diebstahl bestimmt ist der oben erwähnte §. 3 modifizirt werden.

II. Gesetz über Abschaffung der körperlichen Züchtigung.

Wir Oscar von Gottes Gnaden, König von Schweden und Norwegen, der Gothen und Wenden thun kund; dass Wir nach dem unterthänigen Vorschlag der Reichsstände für gut befunden haben in Gnaden zu bestimmen:

Zur körperlichen Züchtigung darf Niemand mehr verurtheilt werden, und soll in den Fällen, wo bisher körperliche Züchtigung festgesetzt war, Gefängniss mit Wasser und Brod an die Stelle treten, mit Berücksichtigung der Gründe für Strafbestimmung, welche in jedem Falle bestimmt sind.

III. Gesetz über Abschaffung der Kirchenbusse.

Zur Kirchenbusse sei es öffentlich oder einzeln, soll von nun an Niemand mehr verurtheilt werden, und soll alles was

Gesetz und Verfassung in dieser Hinsicht enthalten aufgehoben sein.

IV. Gesetz über gewisse Vorschriften zur Aufrechthaltung der Kirchenzucht.

Wir Oscar von Gottes Gnaden, König von Schweden und Norwegen, der Gothen und Wenden thun kund; dass Wir, seitdem durch eine besondere Verordnung die Kirchenbusse aufgehoben ist, nach dem unterthänigen Vorschlag der Reichsstände zur Aufrechthaltung der Kirchenzucht verordnen wie folgt:

Derjenige, welcher sich der Todesstrafe schuldig gemacht hat aber begnadigt worden ist, oder zur ganzen oder halben Mannesbusse verurtheilt ist oder zur Strafe, weil er unbesonnen oder in der Aufwallung, Gott, sein heiliges Wort und die Sacramente gelästert hat, oder wegen Raub, wo keine Todesstrafe darauf folgt, wegen Diebstahl oder Frevel, wegen Bigamie, Blutschande oder Unzucht in verbotenen Verwandschaftsgraden, wenn Todesstrafe nicht darauf folgt, wegen Ehebruch oder Unzucht, wegen Trunkenheit oder Lärmen in der Kirche während des Gottesdienstes, oder an anderen Orten wo Gottesdienst gehalten wird, oder wegen Genusses des Abendmahles im trunkenen Zustande, oder ohne gebeichtet zu haben, oder seitdem er von dem Prediger nach der Kirchenordnung davon abzustehen ermahnt worden ist, oder wenn er in der Kirche während des Gottesdienstes Jemanden mit Hieb oder Schlag überfallen, oder wenn er in der Kirche während des Gottesdienstes, oder anderwärts wo Gottesdienst gehalten wird, einen anderen gestossen oder im Zorne sich mit ihm gezankt hat, oder wenn er seine Eltern geschlagen oder geschimpft hat; ebenso ein Weib, welches, weil es den Tod seines Kindes verursacht hat nach dem 16. Cap. §. 1 des Verbrechen-Gesetzes, wie es in der königlichen Verordnung vom 20. Januar 1779 heisst, verurtheilt worden ist — alle diese dürfen das heilige Abendmahl nicht geniessen, bevor sie vor ihrem Seelsorger in Gegenwart von zwei bis drei Gemeindemitgliedern, welche der Seelsorger hinzugerufen hat, einzeln gebeichtet haben, wie es vorgeschrieben ist, und soll

alles, was in früheren Gesetzen und Verordnungen hiermit in Widerspruch steht, als aufgehoben angesehen werden.

XVI.

Von der eidlichen Vernehmung der Parteien in dem englischen Civil-Process bei den Common Law Courts.

Dargestellt

Von

Herrn **Torrent**
in London.

Examinaton of Parties.

Ausser dem Zuzug von Geschwornen zur Entscheidung über Thatfragen ist im englischen bürgerlichen Processverfahren keine andere Einrichtung so merkwürdig und eigenthümlich, als das Recht der Parteien, auf Antrag ihres Sachwalters oder eigenes Verlangen, oder auf Verlangen des Gegentheils, als Zeuge in dem Processe eidlich einvernommen zu werden, — Zeuge in eigener Sache zu sein. Nach dem ältern Processrechte der Common Law Courts war es Niemand, der bei einem Process betheiligt war erlaubt, Zeugniss darin zu geben, und ebenso waren alle Personen, die wegen eines entehrenden Verbrechens oder Vergehens von dem Rechte als Geschworne zu richten ausgeschlossen waren, ebenfalls unzulässige Zeugen. Und nicht nur die Parteien, sondern auch andere Personen, welche bei dem Ausgang des anhängigen Processes auf irgend eine Weise pecuniär betheiligt waren, konnten als Zeugen zurückgewiesen werden, und zur Herstellung des Thatbestandes, ob ein Zeuge unter jene Klasse gehöre, war es dem Anwalt des Gegentheils gestattet, den Zeugen in genauer Einvernahme darüber abzuhören, ob und wie weit er bei dem anhängigen Processe betheiligt sei. Dieses Verhör war die exa-

mination on the voire dire genannt. Im Uebrigen waren alle Personen, die geistig fähig sind, Zeugniss zu leisten, selbst Kinder mit neun Jahren, als Zeugen zulässig. Unter den Königen Georg III. und Georg IV. wurden einige Ausnahmen gegen die Unzulässigkeit der Zeugen gesetzlich eingeführt, und St. 6 und 7 Vict. c. 85, dass der Grundsatz aufgestellt worden, dass in allen Civil- und Criminal-Sachen die frühere Unfähigkeit zur Zeugnissleistung wegen Infamie oder wegen Betheiligung aufgehoben, und jene Gründe nicht mehr die Zulässigkeit des Zeugen ausschliessen, sondern blos seine Glaubwürdigkeit vermindern können, und St. 14 und 15 Vict. c. 99 ist vorgeschrieben, dass jede Partei in einem Civil-Process ebenso verpflichtet als berechtigt sein soll, für jede Partei Zeugniss zu leisten. So ist also der Grundsatz des alten Processrechtes: nemo in propria causa testis esse debet vollständig umgestossen und es gilt jetzt die entgegengesetzte Regel.

Die Verbindlichkeit zur Zeugnissleistung fällt nur weg, wenn die Person, welche als Zeuge einvernommen werden soll, durch ihre Aussagen sich selbst eines Verbrechens anklagen müsste, und in Processen gegen Ehegatten kann kein Gatte gezwungen werden, Zeugniss gegen den andern zu leisten, und in Ehescheidungsklagen und Klagen auf Entschädigung wegen Bruch eines Heirathsversprechens, wird das Zeugniss der Parteien selbst nicht angenommen. Und selbst diese Ausnahmen gegen die angeführten allgemeinen Bestimmungen gründen sich nicht sowohl auf gesetzliche Vorschriften als vielmehr auf den Umstand, das das Common Law dem neuen Statuten Law keinen so weiten Spielraum einräumte, als es jener Fassung nach ansprechen durfte und sollte. Dagegen kann nach ausdrücklichem Statutenrecht eine Ehefrau gezwungen werden, Zeugniss gegen ihren Ehemann zu leisten, in den Courts of bankruptcy über den Vermögensstand, und die Art und Weise, wie der zahlungsunfähige Ehemann damit verfahren; und in den County Courts wegen unbedeutender Schulden, 12 und 13 Vict. c. 106, §. 118, und 9 und 10 Vict. c. 95, §. 83. Ohne Zweifel hatte das schon lange bei den Equity Courts bestandene Verfahren, dass zur Einwirkung von Einhaltsbe-

fehlen und sonstigen provisorischen Verfügungen, die nachsuchende Parthei einen Eid für die Wahrheit ihrer Behauptungen leisten musste, und der Umstand, dass auch bei den Common Law Courts manche gerichtliche Verfügungen nur auf den Eid der Parteien erlassen oder wieder entkräftet werden konnten, und endlich einige für besondere Fälle berechnete Statute, namentlich 46 Georg III. c. 37, dass Niemand Zeugniss verweigern dürfe blos darum, weil er durch seine Aussagen eine Schuld eingestehen oder sich einer Civilklage aussetzen würde; die jetzigen gesetzlichen Bestimmungen über die Zeugnissfähigkeit und Pflichtigkeit der Parteien in eigener Sache einigermassen vorbereitet gehabt; allein am meisten Einfluss auf die jetzige Gesetzgebung darüber hatten unstreitig die Statuten über die County Courts, in welche dies Verfahren die Parteien unter Eid als Zeugen in eigener Sache zur Abkürzung und Beschleunigung der Rechtspflege in kleinen Forderungssachen einzuvernehmen, aufgenommen worden war. Die County Courts waren und sind es zum Theil noch, eine vollständige Anomalie zum englischen Rechts- und Gerichtswesen und sind meines Erachtens eine bedeutende Bresche, durch welche das nivellirende theoretische Recht der benthamschen Schule hauptsächlich unter Lord Broughams Fahne sogar die alte Feste der englischen Rechtsverfassung zu überrumpeln und zu zerstören droht. Doch um auf den eigentlichen Gegenstand zurückzukommen, sage ich also, es ist jetzt allgemeiner Rechtsgrundsatz in England, dass in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten jede Partei als Zeuge für und gegen sich in eigener Sache einvernommen werden kann. Diese Einrichtung, welche man auf dem Continent für höchst bedenklich und gefährlich und unvereinbar mit wahrer Rechtspflege hält, hat in England nicht nur keine Nachtheile mit sich gebracht, sondern sich bis jetzt wenigstens sehr zweckmässig und förderlich erwiesen. Ein Umstand, der das Aufkommen jenes Grundsatzes, der ebensosehr mit dem älteren Common Law Processrechte, als mit den auf dem Festland geltenden Grundsätzen in Widerspruch steht, begünstigte, ist ohne Zweifel auch der, dass die Attorneys und Barristers Gerichtsbeamte und nicht bloss

Sachwalter ihrer Parteien und als solche verpflichtet sind dem Gerichte zu helfen, die Wahrheit und das Recht zu finden. Ist auch jene Voraussetzung in der Wirklichkeit blos eine Fiction, so dient doch die ganze Einrichtung und Verfassung jener Stände dazu, den Glauben an die Wahrheit des Grundsatzes durch äussere Einrichtungen zu beleben, und hat doch wenigstens so viel Wirkung und Einfluss, dass jeder Attorney und Barrister in solchen Schranken sich halten muss, dass durch sein Auftreten und Benehmen in seinen Amtswaltungen jene Fiction nicht gerade Lügen gestraft wird. Dann und wann wird auch der eine oder andere Sachwalter vor einem Gerichtshof oder Richter daran erinnert, dass sein Benehmen in zu grellem Widerspruche mit dem Nimbus jener heiligen Fiction und so innerhalb die Schranken der äussern Ehrbarkeit zurückgeführt, wie denn erst neulich der Attorney General von Lord Campbell darauf aufmerksam gemacht wurde, dass es seine Pflicht wäre, auf der entgegengesetzten Seite — nämlich für die Krone und nicht für den Beklagten vor Gericht zu stehen, da ja gerade die Beschwerde sich darauf gründe, dass der Attorney General vom Beklagten getäuscht worden sei.

Es würde zu weit führen, alle die Gründe aufzuzählen, wie die englische Common Law Prozessgesetzgebung dazu kam, jenen Grundsatz aufzustellen. Der hauptsächliche Beweggrund von dem die Gesetzgebung in dieser Sache sich leiten liess, war unstreitig die Absicht, jeder Partei die grösste und leichteste Möglichkeit zu verschaffen, ihre Angriffs- und Vertheidigungsmittel zu beweisen, und diese Beweise so schnell als möglich beizubringen.

Es gilt nun einmal als Gesetz, dass jede Partei in allen von Gesetzen nicht ausgenommenen Fällen bei Vermeidung des Strafverfahrens wegen Verweigerung des Gehorsams gegen die Gerichte berechtigt und auf Verlangen der Gegenpartei verpflichtet ist, sich als Zeuge eidlich über den Sachverhalt einvernehmen zu lassen, daraus ergibt sich also von selbst, dass diese Einvernahme die examination heisst, wie die Einvernahme der Zeugen nicht von Amtswegen, sondern nur auf Antrag der Parteien vorgenommen werden darf. Aber die

Art und Weise, wie dies zu geschehen hat ist verschieden, je nachdem der Process bei einem County Court, oder bei einem höheren Common Law Courts anhängig ist. Bei den County Courts werden die Parteien, die nicht Sachwalter für sich bestellt haben, persönlich vorgeladen, und erscheinen die Parteien selbst ohne Anwälte für sich zu fordern, so werden sie von Amtswegen bei Gericht sogleich beeidigt, ob eine Partei dies verlangt oder nicht. Das Gesetz hat für dieses besondere Verfahren für den Fall der Eidesverweigerung keine bestimmte Vorsorge getroffen; allein der Natur der Sache nach muss es angesehen werden, als ob die Partei, welche den Eid verweigert, gar nicht erschienen wäre oder ihre Behauptungen nicht bewiesen hätte.

Lassen die Parteien sich von Sachwaltern vertreten, so werden sie nur insoweit einvernommen und beeidigt, als eine Partei verlangt hat, dass sie oder die Gegenpartei, oder beide als Zeugen einvernommen werden sollen, und wenn in diesem Fall eine Partei den Eid verweigert, so kann das Strafverfahren gegen sie verhängt werden.

Bei den County Courts leitet der Richter die Verhandlungen in der Tagfahrt, hearing, d. h. er vernimmt jede Partei und jeden Zeugen zuerst, so weit ihm dies nothwendig erscheint, und lässt dann erst die Parteien oder ihre Sachwalter das Kreuzverhör cross examination und reexamination, mit einander und mit den Zeugen vornehmen. Free examination cross examination und reexamination findet dann auf die gleiche Weise statt, wie bei den höhern Common Law Courts.

Wird der Process bei einem dieser letztern Gerichtshöfe geführt, so findet die examination der Parteien nur auf Verlangen der einen oder anderen Partei statt, und es kann also vorkommen, dass keine Partei, oder blos der Kläger, oder blos der Beklagte, oder beide Theile, oder wo mehrere Streitgenossen sind, ein oder mehrere Kläger, oder ein oder mehrere Beklagte einvernommen werden müssen.

Diese Einvernahme wird vorgenommen bei der Verhandlung und Beweiserhebung vor den Geschwornen; und gerade auf die gleiche Weise wie die Einvernahme der Zeugen, und

die Parteien die so einzuvernehmen sind, müssen auch wie Zeugen vorgeladen worden sein.

Zur Veranschaulichung dieser Einrichtung will ich nun einige Fälle, die ich in den letzten Tagen in der Queen's Bench, nisi prius sittings, unter der Leitung Lord Campbells selbst mit angehört habe, darstellen.

Der klägerische Anwalt eröffnet jedesmal die Verhandlung mit einer kurzen Darstellung des Inhalts der Pleadings, der Natur der Klage und Einreden und macht die Geschwornen auf die Thatsachen und Rechtsfragen aufmerksam von deren Beweis seiner Ansicht nach der Spruch derselben abhängt.

Erster Fall, wo blos der Kläger einvernommen wurde. Dies war eine Klage auf Entschädigung wegen körperlicher Misshandlung, action of tresspass; und die Vertheidigung bestand in „not guilty". Der Sachverhalt ergibt sich aus folgendem Verhör. Nach der gewöhnlichen Einleitung schreitet der klägerische Anwalt zur Einvernahme der Zeugen für seine Klagbehauptung, und ruft vor:

Examination. 1. Als ersten Zeugen den Kläger, an den er nach seiner Beeidigung folgende Fragen stellt: Fr. Nicht war, Sie sind Mstr. Hirton und wohnen zu N.? Antw. Ja. Fr. Sie machten da die Bekanntschaft einer Wittwe Delany, die ein Bierhaus hielt, und heiratheten Sie im Jahre 1853? Antw. Ja. Fr. Wie lebten Sie zusammen? Antw. Einige Zeit recht gut; doch später geriehten wir in Zwist wegen der Rechnung eines Anwalts für den Entwurf unseres Ehevertrags. Meine Frau lief fort, indem sie sagte, sie wolle für einige Zeit wegbleiben. Fr. Wann geschah das? Antw. Anfangs Februar d. J. Fr. Erzählen Sie den Geschwornen den Verlauf der Sache. Antw. Nachdem meine Frau fort war, wollten die Treuhänder mich nicht mehr im Besitz der Wirthschaft lassen; sie nahmen das Haus in Besitz und hingen ihr Schild mit ihrem Namen darüber, und erlaubten mir nimmer hineinzugehen. Als ich erfahren habe, dass meine Frau wieder zurück sei, ging ich in das Bierhaus. Meine Frau war hinter der Schenke und der Beklagte bei ihr, und sie sagte zu ihm: „Thut nun, was ihr gesagt habt, ihr wollt," — und

darauf versetzte mir der Beklagte auf die Schulter Hiebe und Stösse und trieb mich zum Hause hinaus. Fr. Hatten diese Schläge üble Folgen? Antw. Ja, ich hatte grosse Schmerzen auszustehen, und kann jetzt meinen Arm noch nicht bewegen. Fr. Welcher Arm ist es? Antw. Der rechte. Fr. Erklären Sie den Geschwornen Ihre Beschwerden mit dem Arme. Antw. Der Zeuge zeigt den Geschwornen, dass er seinen Arm nicht weiter als so und so erheben, und damit nur ganz wenige und kurze Seitenwendungen machen könne. Fr. Sie gebrauchten einen Arzt? Antw. Nicht sogleich; ich suchte mir sonst zu helfen; auch hatte ich wenig Mittel. Aber einige Tage später ging ich wieder in das Bierhaus; — der Beklagte war wieder mit der Wittwe Delany dort und fiel sogleich wieder über mich her, und schlug mich wieder auf die Schultern. Fr. Gingen Sie dann zu einem Arzt? Antw. Ja, zu Mr. N. N. Fr. Hat er Ihren Arm untersucht und etwas verordnet? Antw. Ja; allein er sagte, mein Arm erfordere eine längere Pflege und Behandlung, zu der er sich nicht verstehen könne, ohne dafür befriedigt zu werden; er wolle aber dafür sorgen, dass ich in ein Spital komme. Fr. Waren Sie in einem Spitale? Antw. Ja, bis zum 14. April d. J., d. h. ich bin so lange auf Kosten des Spitals in meiner Wohnung verpflegt worden. Fr. Können Sie nun wieder arbeiten? Antw. Nein, es ist mir gar nicht möglich, meinen Arm zu gebrauchen. Fr. Was haben Sie früher, vor Ihrer Verehelichung mit der Wittwe Delany, getrieben? Antw. Ich war Gutsverwalter bei einer Herrschaft. Fr. Was war Ihr Einkommen? Antw. 300 Pfd.

Cross examination durch den Anwalt des Beklagten. Fr. Sie kennen Mr. Leach, den Beklagten; er ist Bäcker, hat einen Brodladen und ist ein vermöglicher Mann. Antw. Ich kenne ihn wohl, aber seine Verhältnisse nicht. Fr. Wie lange hatten Sie die Wittwe Delany gekannt vor Ihrer Verehelichung? Antw. Etwa 4 Monate. Fr. Sie hatte damals etwas Vermögen und Sie wussten das? Antw. Ich habe sie nicht wegen ihres Vermögens genommen. Fr. Aber ihre Wirthschaft warf ein hübsches Sümmchen ab? Antw. Das kann ich nicht sagen. Fr. Gut, das wissen Sie nicht, aber Sie wissen doch,

dass Sie selbst damals keinen Dienst hatten? Antw. Das ist richtig. Fr. Wovon lebten Sie damals? Antw. Von meinen Ersparnissen. Fr. Sie waren schon über ein Jahr ausser Dienst; ist es nicht so? Antw. Nein, blos einige Monate. Fr. Hatten Sie vor dieser Geschichte nie andere Unannehmlichkeiten mit der Wittwe Delany? Antw. Nein, ausser wegen der Advokatenrechnung. Fr. Waren Sie nicht schon im vorigen Jahre vor den Magistrat geladen worden? Antw. Nein. Fr. Wollen Sie beschwören, dass Sie nicht in dem letzten Monat des verflossenen Jahres von der Wittwe Delany vor den Magistrat geladen worden waren? Antw. Ja, ich will es zugeben, allein es war keine Veranlassung dazu vorhanden. Fr. Sind Sie nicht zu Protocoll verpflichtet worden, den Frieden mit ihr zu halten? Antw. Doch. Fr. Was war die Veranlassung dazu? Antw. Ich kann mich nicht erinnern; es war jedenfalls eine Kleinigkeit oder gar kein Grund dazu. Fr. Warum lief denn die Wittwe Delany von Ihnen weg? Antw. Ich habe es schon gesagt, wegen der Advocatenrechnung. Fr. War sonst wirklich gar keine andere Veranlassung zur Uneinigkeit zwischen Ihnen? Antw. Ich weiss keine. Fr. Warum ist Ihnen denn verboten worden, das Haus wieder zu betreten? Antw. Nach der Entfernung der Wittwe Delany zogen die Treuhänder das Haus an sich und schlossen mich aus. Fr. Aber die Wittwe Delany ist doch wieder im Besitz des Hauses und des Geschäfts? Antw. Ja. Fr. Warum sind Sie immer wieder in das Haus gegangen, obgleich es Ihnen verboten war? Antw. Ich wollte meine Frau wieder sehen, und es hat Niemand das Recht, mir eine Schenke zu untersagen. Fr. Aber Sie wussten doch, dass die Wittwe Delany nichts mehr mit Ihnen zu thun haben wollte, warum gingen Sie denn doch hin? Antw. Ich wollte sie eben wieder sehen. Fr. Wann war es, dass Sie hingingen? Antw. Am 7. März d. J. Fr. Wer war in der Schenke? Antw. Die Wittwe Delany war hinter der Schenke, und der Beklagte stand bei ihr. Fr. Um welche Tageszeit war es? Antw. Es war Nachmittags oder gegen den Abend? Fr. War sonst Niemand in der Schenkstube? Antw. Ich habe Niemanden sonst gesehen. Fr. Besinnen Sie sich recht; war

nicht noch die Tochter der Frau Delany bei ihr? Antw. Doch, ich glaube. Fr. Warum berufen Sie sich nicht auf das Zeugniss der Tochter? Antw. Ich glaube es nicht nöthig zu haben? Fr. Sind Sie nicht einmal betroffen worden, wie Sie sich durch eine hintere Thüre im zweiten Stock in das Zimmer der Tochter der Wittwe geschlichen und auf ihr Bett gelegt hatten? Antw. Nein. Fr. War es nicht damals, als Sie vom Beklagten zum Haus hinaus gestossen wurden? Antw. Nein. Fr. Können Sie beschwören, dass die Uebel Ihres Arms von der Geschichte vom 7. März herrühren? Antw. Ja, von jener Misshandlung und von einer späteren, wodurch das Uebel viel schlimmer wurde. Fr. Gingen Sie denn wegen der Geschichte vom 7. März zu einem Arzt? Antw. Nein, sondern erst, nachdem ich zum zweiten Mal am 17. März wieder geschlagen war. Fr. Wer hat Sie denn gepflegt während jener Zeit? Antw. Ich habe mir selbst zu helfen gesucht. Fr. Haben Sie nicht eine Schwester im Orte? Antw. Ja. Fr. Haben Sie sich nicht an sie gewandt wegen ihres Arms? Antw. Nein — sie hat sonst zu thun. Fr. Also wegen der Geschichte vom 7. März gebrauchten Sie keinen Arzt und gar keine fremde Hülfe? Antw. Nein. Fr. Sind Sie nicht zu einem Attorney gegangen? Antw. Doch. Fr. Zu was für einem? Antw. Zu Mr. N. Fr. Hat Ihnen Mr. N. nicht den Rath gegeben, eine Klage zu erheben? Antw. Ja. Fr. Ganz richtig, da Sie zu einem Advokaten gingen statt zu einem Arzt, so schloss der Anwalt mit Recht, dass Sie eine Fünfpfundnote als Pflaster für Ihren Arm suchten. Haben Sie nicht schon Ihre Klage vor dem 17. März erhoben? Ja, sie ist wirklich schon vom 14. März. Antw. Ich glaube, es ist so. Fr. Hat Ihr Anwalt Sie nicht darauf aufmerksam gemacht, dass Sie sich bessern und sicherern Erfolg von der Klage versprechen könnten, wenn Sie einen Arzt gebrauchen würden? Antw. Nein. Fr. Aber warum sind Sie denn wieder in die Bierschenke gegangen? Was suchten Sie dort? Antw. Ich wollte eben hingehen, und ich meine, in diesem Wunsche liege nichts Besonderes; ich war eben neugierig, wie es zuging, und hatte mancherlei Anregungsgründe, dahin zu gehen. Fr. Sie wussten aber doch,

dass Sie unwillkommener Gast sind, und nachdem Sie einmal so übel behandelt worden waren, wie Sie sagen, so hätte Ihnen die Lust vergehen sollen, sich noch einmal der gleichen Gefahren auszusetzen. Antw. Wenn ich geglaubt hätte, mich noch einmal einer gleichen Behandlung auszusetzen, so wäre ich sicher nicht hingegangen. Fr. Es scheint aber doch, denn Sie wollten den gleichen Abend schon einmal hin, und man hat Ihnen die Thüre verschlossen. Ist es nicht so? Antw. Es ist richtig, die Wittwe Delany und ihre Tochter haben die Thüre zur Schenke vor mir zugemacht und zugehalten, dass ich nicht hineinkonnte. Fr. Um wie viel Uhr war dies? Antw. Ich glaube etwa um 9—10 Uhr des Abends. Fr. Sind Sie dann fort und nach Hause gegangen? Antw. Nein, ich blieb in der Nachbarschaft. Fr. Was hatten Sie denn da zu thun und in welcher Absicht schlichen Sie denn so lange um das Haus herum? Antw. Ich suchte eben eine Erklärung von der Frau und wartete die Gelegenheit ab. Fr. Ich denke, Sie hätten aus den früheren Vorfällen schon entnehmen können, woran Sie sind, und hätten nicht nöthig gehabt, bis nach Mitternacht um das Haus herum zu suchen? Sie haben etwas Anderes gesucht? Antw. Es war noch nicht so spät. Fr. Wie viel Uhr war es denn, könnten Sie schwören, dass es nicht bereits Mitternacht war, als Sie das zweitemal das Haus zu betreten versuchten? Antw. Es war zwischen 11 und 12 Uhr Abends. Fr. Hat man Ihnen nicht den Rath gegeben, Sie sollten noch eine neue Veranlassung zu Zwistigkeit mit dem Beklagten suchen, um Ihrer bereits schon anhängigen Klage einen bessern Erfolg zu sichern? Antw. Nein.

Reexamination durch den klägerischen Anwalt. Fr. Sie sind also zweimal misshandelt worden vom Beklagten? Antw. Ja. Fr. War Ihr Arm von der ersten Schlägerei geheilt, als Sie das zweitemal zur Bierschenke wollten? Antw. Nein, ich konnte ihn damals noch ebenso wenig brauchen als jetzt, und trug ihn im Rocke. Fr. Wenn Sie schon damals zur Behandlung Ihres Armes keinen Arzt gebrauchten, haben Sie selbst keine Mittel dafür angewandt? Antw. Ja freilich, ich machte zuerst einige Tage kalte Umschläge und später

gebrauchte ich Salmiak und andere Einreibungen. Fr. Haben Sie diese lange angewandt? Antw. Ja, noch an dem Tage, an dem ich zum zweitenmal geschlagen wurde. Fr. Ihre Absicht war also eine Erklärung mit der Wittwe Delany zu suchen? Antw. Ja. Fr. War denn der Beklagte das zweitemal als Sie hingingen, nämlich am 17. März wieder dort? und wie hat er Sie geschlagen? Antw. Gewiss war er dort, und wie ich zur Thüre hineintrat, fiel er sogleich über mich her und versetzte mir so derbe Hiebe auf meine Schulter, dass ich jetzt noch lange daran zu leiden haben werde. Fr. Auf welche Schulter hat er Sie geschlagen? Antw. Gerade wieder auf die gleiche, wie das erstemal. Fr. Ist es der grosse starke Herr, der dort sitzt, der Sie so tractirt hat? Antw. Ja.

Zweiter Zeuge der Arzt.

Examination durch den Anwalt des Klägers. Fr. Sie sind Mstr. N. N. Antw. Ja. Fr. Sie wohnen in N. N. und sind Arzt dort? Antw. Ja. Fr. Wie lange sind sie schon Arzt in N.? Antw. Etwa 15 Jahre. Fr. Sie kennen den Kläger, Mstr. Hirton. Antw. Ja wohl. Fr. Hatten Sie ihn in der letzten Zeit in Behandlung? Antw. Ja. Fr. Worin bestund sein Uebel? Antw. Er hatte eine verschlagene oder durch Stösse verquetschte Schulter. Fr. Haben Sie seinen Arm und seine Schulter untersucht? Antw. Ja. Fr. Beschreiben Sie Ihren damaligen Befund. Antw. Der Zeuge beschreibt hier den Zustand der Schulter und des Armes des Klägers und gibt an, was er verordnet hat. Seine Beschreibung würde übrigens in Deutschland nicht sehr genügend betrachtet worden sein. Fr. Wie lange hatten sie den Kläger in Behandlung? Antw. Vom 18. März bis jetzt; ich habe aber gleich dafür gesorgt, dass er in das Spital kommt oder als Patient auf Kosten dieses in der Stadt verpflegt wird, und der Spitalvorstand hat mich mit weiterer Behandlung beauftragt. Fr. Ist der Arm jetzt hergestellt; haben Sie den Kläger täglich besucht? Antw. Ja, aber ich glaube, er wird noch längere Zeit daran zu leiden haben; die Muskeln scheinen ganz lahm zu sein, denn er kann den Arm nur wenig bewegen. Fr. Glauben Sie, dass der Zustand des Klägers von erhaltenen

Schlägen herrührt? Und hat Ihnen der Kläger mitgetheilt, dass es der Beklagte war, der ihn in einen solchen Zustand versetzt hat? Antw. Ja. Starke kräftige Faustschläge mögen bei einer schwächlichen Constitution oder bei vorgerücktem Alter schon eine so anhaltende lähmende Wirkung hervorbringen. (Kläger war schon über 50 Jahre alt).

Cross examination durch den Anwalt des Beklagten. Fr. Stehen Sie in keinem Freundschaftsverhältnisse mit dem Kläger? Antw. Nein. Fr. Wohnt nicht die Schwester desselben in Ihrem Hause als Mietherin? Antw. Doch; sie wohnt schon lange bei mir. Fr. Wann kam der Kläger wegen seines Arms das erstemal zu Ihnen? Antw. Am 19. März. Fr. Glauben Sie wirklich, dass der Zustand des Armes, wie Sie beschrieben haben, von Faustschlägen herrühren kann? Antw. Allerdings glaube ich es. Fr. Glauben Sie nicht, die Sache würde nicht so weit gekommen sein, wenn der Kläger gleich anfangs ärztliche Mittel gebraucht hätte? Antw. Es mag wohl sein, dass das Uebel durch Zuwarten und unpassende Mittel sich verschlimmert hat, oder die schlimmen Wirkungen durch die zweite Schlägerei vergrössert wurden. Fr. Sind Sie überzeugt, dass die Zustände des Arms nicht durch andere Unfälle des Klägers veranlasst wurden? Antw. Sie können nur durch äussere gewaltsame Einwirkungen auf den Arm verursacht worden sein; allein mir ist keine andere Veranlassung bekannt als der Kläger selbst angegeben hat.

Hiermit wurde das Zeugenverhör geschlossen, und der Anwalt des Beklagten suchte in einer Rede an die Geschwornen auszuführen, dass der Kläger nicht zu den ordentlichsten Leuten gehöre; dass andere und tiefere Gründe seines Zerwürfnisses mit der Wittwe Delany, die zur Oeffentlichkeit zu bringen, er aus Rücksichten bedenken tragen müsse, obwalten, als blos die von ihm angeführten, dass es höchst unwahrscheinlich sei, dass aus Hieben mit der Hand oder Faust solche Verletzungen erfolgen können, und dass der Kläger wahrscheinlich einen zweiten Angriff gesucht und absichtlich herbeigeführt habe, um jener schon anhängig gemachten Klage, von

der er sich nicht viel versprechen konnte, mehr Nachdruck geben zu können.

Nachdem der Richter den Geschwornen kurz auseinandergesetzt hatte, dass es nun ihre Aufgabe sei, zu erwägen, ob als erwiesen zu betrachten, dass Kläger die doppelte Misshandlung vom Beklagten erlitten, und ob der Zustand seines Armes eine Folge seiner Misshandlung sei, und dass sie im bejahenden Falle den Betrag des Schadenersatzes auszusprechen, andernfalls aber ihren Spruch für den Beklagten abzugeben hätten, gaben die Geschwornen den Spruch für den Kläger mit 15 Pfund Schadensersatz.

In dem folgenden Falle ist nur der Beklagte einvernommen worden. Die Klage war auf Bezahlung eines Rest Kaufpreises für verkaufte und überlieferte Waaren gerichtet, in Betrag von 156 Pf.; und die Einreden bestanden darin, Beklagter wäre nie mehr schuldig gewesen als 55 Pf., er wäre zur Eingehung des Geschäfts betrügerischer Weise vom Kläger veranlasst worden, und er habe die anerkannten 55 Pf. mit den Kosten in der Gerichtskanzlei für den Kläger hinterlegt. Nachdem der klägerische Anwalt eine kurze Uebersicht der Natur der Klage und Einreden gegeben und auseinandergesetzt hatte, um was es sich handle, schritt er zur Examination seiner Zeugen und zwar zuerst des klägerischen Geschäftsführers.

Fr. Sie sind Mr. Salomon? Antw. Ja. Fr. Sie haben ein Eisenwaarengeschäft im Grossen in London und in der und der Strasse? Antw. Ja. Fr. Sie führen das Geschäft nicht auf eigene Rechnung, sondern für den Kläger Mr. Wolf in Liverpool? Antw. Ja. Fr. Sie kennen den Beklagten Mr. Trivett? Ant. Ja wohl. Fr. Sie hatten Geschäfte mit ihm gemacht für Mr. Wolf, erzählen Sie den Geschwornen, wie es herging? Antw. Am 10. März v. J. ging ich zu dem Beklagten und zeigte ihm eine Liste verschiedener Artikel, mit denen wir handeln, und ersuchte ihn, mir eine Bestellung zu machen, und versprach ihm, die Artikel die er nicht verkaufen könne, wieder zurücknehmen zu wollen nach seiner Rückkunft. Fr. Ging der Beklagte auf den Vorschlag ein? Antw. Ja, er sagte ich könne ihm für 150—200 Pf. schicken Fr. Haben

Sie ihm denn von Ihrer Waare geschickt? Antw. Ja, den andern Tag schickte ich ihm so und so viel Kisten von unsern Artikeln auf sein Schiff Albemarle, welches hier in den Docks lag, ging selbst hin und überzeugte mich, dass sie gehörig verladen wurden. Fr. Haben Sie damals den Beklagten selbst gesehen? Antw. Nein, aber ich ging später zu ihm in seine Wohnung in der Stadt und übergab ihm zwei Facturen mit einem genauen Verzeichniss der Waaren nnd ihren Preisansatz. Fr. Wie viel betrug der Werth ihrer Waaren? Antw. 256 Pf. Fr. Haben Sie eine Copie Ihrer Factur? Antw. Ja. (Die Copie wird dem Gericht übergeben.) Fr. Was fiel weiter vor? Antw. Der Beklagte bezahlte mir 100 Pf. in einer Note auf den Inhaber auf Abrechnung, und sagte, dass ich den Rest oder den grösseren Theil des Restes in einigen Tagen von seiner Frau erhalten werde. Fr. Haben Sie von der Frau des Beklagten noch eine Zahlung erhalten? Antw. Nein; ich ging wohl nach einigen Tagen hin, um nachzusehen, man sagte mir aber, sie sei nach Plymouth gereist, um ihren Mann zu besuchen. Da das Schiff schon abgegangen war, so schrieb ich an ihn nach Plymouth und ersuchte ihn für den Rest von 156 Pf. einen Wechsel zu acceptiren; allein er erwiederte mir in einem Briefe, dass er nicht gern mit Wechselsachen sich befasse, und versprach, dass ich das Geld von seiner Frau, wenn sie von Plymouth zurückgekommen, erhalten werde. Ich konnte aber von ihr kein Geld bekommen, obgleich ich mich mehrmals an sie gewendet hatte. Fr. Haben Sie den Brief des Beklagten bei sich? Antw. Ja. (Er wird dem Gerichte übergeben und vorgelesen.) Fr. Haben Sie seit der Rückkehr des Beklagten Schritte gethan, um Zahlung zu erhalten? Antw. Ja, aber ich konnte weder Geld noch meine Waaren zurückbekommen.

Cross examination durch den Anwalt des Beklagten Fr. Sie führen also das Geschäft hier in London für Mr. Wolf in Liverpool? Antw. Ja. Fr. Sind Sie nicht selbst im Geschäft betheiligt? Antw. Ich habe ausser meinem Gehalte einen gewissen Antheil am Gewinne für meine Mühwaltungen. Fr. Wird Ihnen nicht der Betrag der Forderung die Sie an

Mr. Trivett geltend machen, zur Last geschrieben, wenn sie verloren geht? Ant. Nein. Fr. Sie kennen also Mr. Trivett? Antw. Ja gewiss. Fr. Sie haben also das Geschäft selbst mit ihm abgeschlossen? Antw. Ja. Fr. Was und wo haben Sie mit ihm unterhandelt? Antw. Es war am 10. März v. J. und so viel ich glaube auf seinem Schiff. Fr. Wissen Sie den Namen des Schiffes zu sagen? Er heisst Albemarle. Fr. Wussten Sie, wohin das Schiff bestimmt war? Antw. Ja, ich wusste, dass es nach Australien segeln werde. Fr. Sie wussten auch, dass das Schiff bereits in wenigen Tagen schon abgehen sollte? Antw. Ich wusste, dass es nicht mehr lange hier bleiben werde. Er. Sie trafen den Capitän Trivett sehr beschäftigt, als Sie zu ihm kamen? Antw. Er war mit Anordnungen für die Ladung beschäftigt. Fr. Waren nicht auch unter den Artikeln die Sie ihm antrugen Percussionskäpselchen und Gutta-Percha Federn? Antw. Ja. Haben Sie den Beklagten darauf aufmerksam gemacht, dass Sie ihm auch solche Artikel schicken wollen? Antw. Ja. Fr. Hat Ihnen der Beklagte nicht erklärt, dass er von den Kapseln und Federn nichts wissen wolle, weil er nichts damit zu thun wisse? Antw. Er zeigte Anfangs keine besondere Lust, liess es sich aber nachher gefallen. Fr. Haben Sie ihm nicht versprochen, Sie würden die Waaren wieder zurücknehmen, die er nicht verkaufen könne? Antw. Doch. Fr. War der Beklagte auf dem Schiffe, als Sie die Waaren dahin brachten? Antw. Nein. Fr. Sie übergaben die Kisten dem Steuermann und liessen sie selbst sogleich im Raume des Schiffs verladen? Antw. Ja es ist so. Fr. Haben Sie dem Beklagten die Facturen selbst gebracht? Antw. Die eine schickte ich mit den Waaren, die ächte aber überbrachte ich dem Capitän in seine Wohnung. Fr. War nicht die Factur die Sie mit den Kisten auf das Schiff brachten, um 50—60 proc. höher als die für den Capitän? Antw. Ja; es ist gewöhnlicher Gebrauch, für Waarensendungen über See doppelte Facturen auszustellen, die eine Salz-Wasser Factur um die Hälfte höher als die wahre, zur Versicherung der Waaren dienlich, und die ächte Factur für den Besteller der Waaren. Das ist ein ganz gewöhnlicher Gebrauch, den sich alle Handlungsleute er-

lauben, und der den Versicherungshäusern so gut bekannt ist als uns. Fr. Waren nicht die Kisten, als Sie dieselben aufs Schiff brachten, vernagelt und mit eisernen Reifen und Haeken umgeben und befestigt? Antw. Ja, sie waren gehörig verpackt, wie es sich für solche Artikel für eine so weite Reise gehöret. Fr. Hat Ihnen der Beklagte keine Einwendungen gegen die Käpselchen und Federn gemacht; als sie ihm die Factur brachten? Antw. Nein, er bezahlte mir 100 Pf. und versprach mir den Rest durch seine Frau einhändigen lassen zu wollen.

Hierauf liess der klägerische Anwalt mehrere Zeugen, Händler mit Eisenwaaren vorrufen, und befragte sie über den Preis der Artikel. Von beiden Theilen waren Muster von den Artikeln beigebracht und den Zeugen vorgewiesen, und sie über die Verkaufspreise im Grossen und im Kleinen vernommen, und das Kreuzverhör beschränkte sich lediglich darauf, von den Zeugen herauszubringen, ob sie in Geschäftsverbindung mit der Partei, für welche sie erscheinen, stehen, oder ob die Preise, welche sie als die laufenden Preise jener Zeit für die Artikel betrachteten, für den Handel en gros oder en detail gemeint sind. Ein Zeuge bestätigte die vom Kläger angesetzten Preise ihrer vollen Höhe nach, gestand aber im Kreuzverhör, dass er schon wegen bankrotter Fälschung in Untersuchung gestanden, und die Artikel zu den gleichen Preisen vom Kläger selbst gekauft und bezogen habe. Dagegen bestätigte ein Zeuge des Klägers selbst, dass er die Artikel nach seinen Mustern, für die er 2, 3 und 4 Schillinge in seiner Factur angesetzt hat, um 4 Pence verkaufe. Alle übrigen Zeugen setzten die Preise für die Artikel des Klägers auf 5½, 7 und 9 Pence herunter, wofür er 2, 3 und 4 Schillinge angesetzt hatte. Hierauf trat der Anwalt des Beklagten auf, erzählte den Verlauf der Sache auf seine Art, zeigte, dass Kläger schon mehr erhalten habe, als ihm gebühre, und dass er den Beklagten zur Eingehung des Geschäfts betrügerischerweise verleitet habe, und schritt dann seiner Seits zur Examination seiner Zeugen; und zwar des Beklagten selbst.

Fr. Sie sind Mr. Trivett, Capitän des Schiffes Albemarle, das im März v. J. nach Port Philipp segelte? Antw. Ja.

Fr. Sie haben mit Mr. Salomon, dem Eisenhändler, Strasse so und so vor ihrer Abreise ein Geschäft abgeschlossen, erzählen Sie den Geschwornen wie das zuging? Antw. Der Kläger oder Mr. Salomon gehört zu den Kaufleuten, welche sich einen Beruf daraus machen, in den Docks herumzuschleichen, um zu erfahren, ob und wenn ein Schiff bald bereit ist, über See nach irgend einer Colonie abzufahren. Haben sie auf diese Art irgend ein Schiff ausfindig gemacht, so suchen sie den Capitän darauf auf, und gerade wenn er am ärgsten beschäftigt ist und am wenigsten Zeit hat sich mit Speculationen abzugeben, kommen sie und überschwätzen einen mit so glänzenden Versprechungen, dass man endlich, um ihrer nur bald los zu werden, nachgibt, und sich auf ein Geschäft einlässt. So hat Mr. Salomon es mir gemacht. Gerade vier Tage vor meiner Abreise von London, als ich mit der Anordnung der Ladung und so am stärksten beschäftigt war, kam er mir auf das Schiff und machte mir den Vorschlag, von seinen Waaren mitzunehmen. Ich erwiederte ihm, ich könne mich auf nichts einlassen, meine Ladung sei voll, und hätte ich keine Zeit zu Privatspeculationen. Er liess mir aber keine Ruhe, zeigte mir eine Liste seiner Artikel, und fragte mich, ob ich nicht eine Quantität Percussionskäpselchen und Gutta-Percha Federn nehmen wolle; ich erwiederte, ganz bestimmt nicht, weil ich nichts damit anzufangen wisse. Endlich verstund ich mich dazu für 150 Pf. Waaren zu nehmen. Fr. Haben Sie die Waaren gesehen, die Mr. Salomon aufs Schiff sandte? Antw. Nein; die Kisten kamen an, während ich nicht auf dem Schiff war; sie waren ganz vernagelt, und noch überdies mit starken eisernen Reifen gebunden. Mr. Salomon liess sie durch den Steuermann sogleich in den Raum des Schiffes verbringen, und so waren sie verladen, bevor ich eine Kenntniss davon hatte. Fr. Hat Mr. Salomon Ihnen eine Factur geschickt? Antw. Ja. Als ich in der Factur bemerkte, dass für 117 Pf. blos Käpselchen und Federn begriffen waren, gegen deren Annahme ich mich ohnehin erklärt hatte, machte ich darauf aufmerksam, und sagte ihm, dass ich damit nichts zu thun haben wolle. Allein er suchte mich zu beschwichtigen, indem

er mich versicherte, er kenne den Markt in Australien besser als ich. Er betheuerte mir, dass ich an jedem Artikel 100 Proc. gewinnen würde, und was ich nicht anbringen könnte, dürfe ich ihm wieder zurückbringen. Deshalb und weil es mir zu viele Umständlichkeiten verursacht hätte, die Kisten aus dem Keller des Schiffes unter den andern Waaren wieder herauszuschaffen, gab ich ihm 100 Pf. auf Rechnung, und sagte, dass ich den Rest mit ihm nach meiner Rückkunft ins Reine bringen wolle. Fr. Wie lief denn ihr Geschäft in Port Philipp ab? Antw. Dort gab ich die Waaren meinem Agent, die Käpselchen und Federn wurden so schlecht befunden, dass sie kein Mensch kaufen wollte, und für alles zusammen wurde nicht mehr erlöst, als 144 Pf. 1 Schl. 4 pence. Hier ist die Rechnung meines Agenten.

Cross examination durch den Anwalt des Klägers. Fr. Mr. Trivett! Sind Sie Eigenthümer des Schiffes Albemarle? Antw. Nein, es gehöret dem Haus N. N. Fr. Wie kommt es, dass Sie im Dienste von andern Kaufleuten, Waaren auf ihre eigene Rechnung verschiffen? Antw. Das ist ein ganz allgemeiner Gebrauch unter den Schiffscapitänen, wenn sie keine ganz volle Ladung haben und gute Gelegenheit finden, selbst noch Speculationen mit dem einen oder andern Artikel zu versuchen, das wissen alle Schiffseigenthümer und erlauben es, weil der Gehalt der Seeleute nicht so gut, dass sie noch eine Familie zu Hause erhalten könnten wenn sie nicht noch einige Nebenverdienste hätten. Fr. Sie gedachten also doch, ein gutes Geschäft mit den Waaren des Klägers zu machen? Antw. Allerdings; ich glaubte allerdings nicht, dass Mr. Salomon mich auf diese Weise hintergehen werde. Fr. Sie haben Mr. Salomon die 100 Pf. auf Abrechnung bezahlt, nachdem Sie die Factur bereits erhalten hatten, und also vom Inhalt der Kisten und vom Preise der Waaren in Kenntniss gesetzt waren? Antw. Das ist allerdings richtig; allein ich that es nur, weil Mr. Salomon mich überredet hatte, die Waaren zu nehmen. — Ich hatte Mr. Salomon schon früher auf dem Schiffe erklärt, dass ich mit den Federn und Käpselchen nichts zu thun haben wolle, weil ich nichts davon verstehe. Er hätte

mir also nicht für 117 Pf. solcher Waaren senden sollen. Auch konnte ich, wenn ich Mr. Salomon für ehrlich halten sollte, nicht vermuthen, dass die Factur Preise in gar keinem Verhältniss stehen mit dem wirklichen laufenden Preise der Dinge. Fr. Sie haben aber doch Mr. Salomon versprochen den Rest der Rechnung durch Ihre Frau abtragen zu lassen? Antw. Das mag sein, es geschah aber unter dem Eindruck des Zuredens und der Versprechungen, welche Mr. Salomon mir gemacht hatte. Hat Ihnen Mr. Salomon nicht noch nach Plymouth geschrieben? Antw. Ich glaube: ja. Fr. Haben Sie ihm nicht geantwortet, er möge sich gedulden, sobald Ihre Frau zurück sei, könne er das Geld bei ihr in Empfang nehmen? Ist das nicht Ihr Brief? Antw. Allerdings der Brief ist von mir. Ich glaubte aber damals noch immer, Mr. Salomon hätte ehrlich an mir gehandelt; erst nachher schöpfte ich Verdacht, und darum erfüllte ich mein Versprechen nicht. Fr. Sie haben behauptet, Mr. Salomon hätte Ihnen versprochen, die Waaren wieder zurückzunehmen, wenn Sie dieselben nicht anbringen können, und warum haben Sie denn das nicht gethan? Antw. Ich habe Ihnen schon gesagt, dass ich von Anfang mich dagegen erklärt hatte, Zündkapseln und Federn mitzunehmen, weil mir der Handel mit solchen Artikeln ganz fremd war, und dass ich mich blos durch Salomons Vorspiegelungen überreden liess; ich hatte überhaupt gar keine Kenntniss von der Beschaffenheit der Waaren, und verfuhr eben damit, wie immer, und wie jeder Schiffscapitän in ähnlichen Fällen verfährt; d. h. ich gab die Waaren meinem Agenten zum Verkauf, weil ein Schiffscapitän gar keine Zeit hat, mit solchen Geschäften sich zu befassen. Hätte ich die Waaren wieder verpacken und verladen lassen müssen, so wären die Kosten höher gestiegen, als der Werth derselben war, — und nachdem ich einmal entdeckt hatte, dass Salomon einen groben Betrug mit mir spielte, als er mir Waaren zu 2, 3 und 4 Schillinge ansetzte, die man hier in solchen Quantitäten zu 4 Pence verkaufte, so glaubte ich keine besondere Verbindlichkeiten gegen Wolf mehr schuldig zu sein. Ich habe Mr. Salomon schon mehr bezahlt als ich erlöst habe, und aus

dem ganzen Geschäft nur Mühe, Verdruss und Schaden gehabt.

Hierauf wurden noch einige Zeugen des Beklagten vernommen, welche alle mit einander darin übereinstimmten, dass die Artikel, für welche Wolf 2, 3 und 4 Schillinge angesetzt hatte, hier in London für 4, 5 und höchstens 7 Pence en gros verkauft wurden. Dann suchte der klägerische Anwalt der Jury auszuführen, dass es die Verbindlichkeit des Beklagten gewesen wäre, entweder die Waaren zurückzubringen, oder den Factur Preis zu bezahlen, und hierauf stellte der Richter an die Geschwornen folgende Fragen: 1) ob sie der Meinung seien, dass darin, dass Mr. Salomon die Waaren in den vernagelten Kisten in der Abwesenheit des Beklagten in den Keller des Schiffs hatte verbringen lassen, und Beklagter also keine Gelegenheit hatte, die Waaren zu untersuchen, und in dem fernern Umstand, dass Salomon für Artikel, welche hier um 4, 5 und 7 Pence verkauft werden, zu 2, 3 und 4 Schillinge angesetzt habe, ein Betrug von Seiten des Klägers oder seines Agenten gegen den Beklagten liege? 2) ob das Versprechen des Salomon, die Waaren, die nicht angebracht werden können zurückzunehmen, in gutem Glauben, oder ebenfalls in betrügerischer Absicht gemacht worden sei, 3) ob sie glaubten, der Beklagte sei bei dem Verkaufe ehrlich zu Werke gegangen? 4) und ob sie dafür hielten, dass Kläger für seine Waaren hinlänglich befriedigt sei durch die erstere Zahlung von 100 Pf. und durch die Zahlung von 55 Pf. bei Gericht.

Die Geschwornen beantworteten alle Fragen auf der Stelle zu Gunsten des Beklagten und es wurde folglich ein Spruch für ihn in die Gerichtsprotocolle eingetragen.

(Schluss folgt im nächsten Hefte.)

XVII.

Die Strafgesetzgebung im Königreich der Niederlande.

Dargestellt

von

Herrn Dr. **M. M. v. Baumhauer,**
Vorstand des statistischen Bureau im Ministerium des Innern in Haag.

Der französische Code Pénal, durch kaiserliches Decret vom 25. November 1810, in diesem Lande eingeführt, wurde zuerst abgeändert durch die königlichen Beschlüsse vom 10. December 1813 für die nördlichen vom 9. September 1814 und 20. Januar 1815 für die damaligen südlichen Provinzen. Die Aenderungen beschränkten sich auf Rechtspflege, auf Strafarten und Vollstreckung der Strafen. Das Schwurgericht, das dem Volkscharacter in den nördlichen Provinzen nicht entsprach, wurde aufgehoben.[1]) Man gerieth hierdurch in einen Widerspruch, da bei Polizeiübertretungen und Vergehen höhere Instanz und Cassation, bei Verbrechen nur Cassation zugelassen wurde. Dieser Widerspruch wurde später bestätigt durch die Strafprocessordnung von 1838. Die allgemeine Einziehung des Vermögens und das Stellen der Verbrecher unter die Aufsicht der höhern Staatspolizei wurde abgeschafft. Die Guillotine wurde durch die Vollziehung der Strafe durch den Strang, als schimpflichste Art, und durch das Schwert ersetzt. Die Zwangsarbeit auf Lebenszeit und der Pranger wurden abgeschafft; an deren Stelle traten Einsperrung in einem Zucht- oder Arbeitshause auf zwanzig Jahre, Geisselung und Aus-

---

1) Für das Schwurgericht haben sich in diesem Lande ausgesprochen Tydeman, Meyer, briefwisseling S. 463—534, 566—582 Meyer Institutions judiciaries Th. V. S. 450—487; de Pinto handl. tot de wet op de regt. organisatie en het beleid der justitie Th. II, S. 160 ff.; gegen den Tex Rechtsg. Bydr. Th. IV, S. 287—346.

stellung an einen Galgen mit einem Strick am Halse oder das Schwingen eines Schwertes über dem Kopfe auf dem Schafotte. Die Ehrloserklärung, ein blosser Namenswechsel ersetzte die französische Dégradation civique. Statt der zeitlichen Zwangsarbeit wurde Einsperrung in einem Zucht- oder Zwangsarbeitshause bis auf fünfzehn Jahre eingeführt, während die öffentliche Geisselung, Ausstellung oder Ehrloserklärung die Stelle des Prangers vertraten. Jedoch wurde zugleich den Richtern die Befugniss verliehen, bei Verbrechen von geringer Wichtigkeit oder wegen jugendlichen Alters Verführung und anderer mildernder Umstände die Dauer der Einsperrung auf eine kürzere Zeit als fünf Jahre ohne öffentliche Ausstellung zu beschränken. Diese Befugniss des Richters, wenn mildernde Umstände vorhanden sind, wurde weiter ausgedehnt durch die Vorschrift des Artikels 209 der Strafprozessordnung von 1838. Die Richter können nach der Bestimmung des Artikels den Beschuldigten zu einer correctionellen Strafe verurtheilen, welche blos die Rechtsfolge einer correctionellen Verurtheilung haben wird. Es ergibt sich aus der Criminalstatistik, dass die Richter, um die Härte des Code Pénal zu mildern, Art. 209, statt ausnahmsweise, in den meisten Fällen anwenden; während der sechs Jahre 1847 bis 1852 wurde der Artikel angewendet bei 4496 auf 6919 oder 65 auf 100 Verurtheilte. Ausserdem wurde den Richtern die Befugniss verliehen, wegen mildernder Umstände bei der Fälschung die Brandmark nicht auszusprechen.

Der erste Entwurf eines Strafgesetzbuches, welcher am 23. April 1827 den Generalstaaten vorgelegt wurde,[2]) enthielt eine bunte Reihe von Strafen, wobei die Schaffotstrafe, die Verbannung und Relegation eine Hauptrolle spielten und dem richterlichen Ermessen ein unerhörter Spielraum zwischen verschiednen Starfarten gegeben wurde.[3]) Der zweite Entwurf wurde erst am 23. October 1839 den Generalstaaten vorge-

2) Ein Entwurf eines Strafgesetzbuches bereits am 17. Januar 1815 von dem noch als unumschränkter Oberherr herrschenden Könige vorgelegt, wurde gleich nach der Vereinigung mit Belgien eingezogen.

3) Mittermaier, Archiv Th. X. S. 112 van Rappard, Anmerkingen over het Strafwetboek van der Köningrijk der Nederlande.

legt; von diesem Entwurfe wurde sogar das erste Buch genehmigt und am 24. Juni 1840 (St. bl. Nr. 20—26) als Gesetz verkündet.[4]) Dieses erste Buch wurde trotz der Annahme und Verkündung nie lebensfähig, und am 17. November 1843 durch einen neuen Gesetzesentwurf ersetzt. Die veränderte Ansicht der Regierung über das Gefängnissystem war die Hauptveranlassung zu diesem Entwurfe. Während das genehmigte erste Buch auf dem Auburnschen System beruhte, wurde jetzt die einsame Einsperrung strenge durchgeführt, mit Beibehaltung jedoch der bunten Reihe von Strafarten. Es wurde in diesem Entwurfe zwar auf die Vortheile der einsamen Einsperrung, zu wenig aber auf die eingreifende Wirkung dieser Strafart Rücksicht genommen, sodass, indem man von der Ansicht ausging, dass ein Jahr einer Zellenhaft zwei Jahren gemeinschaftlicher Haft gleich stehe, sogar die nächste Strafe nach der Todesstrafe auf zwanzig Jahre einsame Einsperrung gestellt wurde. Die zweite Veranlassung zur Vorlegung des neuen Entwurfes war, dass die Generalstaaten keine gesonderte Vorlegung eines ersten Buches, sondern die eines ganzes Strafgesetzentwurfes verlangten. Die Regierung hatte nämlich unterdessen in der Sitzung vom 17. September 1842 der zweiten Kammer einen Entwurf eines besondern Theiles des Strafgesetzbuches vorgelegt. Nachdem der Entwurf des ersten Buches, welches im October 1844 und am 6. Februar 1846 neue Abänderungen erhalten hatte, am 11. Mai 1846 durch die Regierung eingezogen war, wurde endlich dem Verlangen der Mehrheit in der zweiten Kammer gemäss in ihrer Sitzung vom 8. Februar 1847 ein Entwurf eines ganzen Strafgesetzbuches vorgelegt, wovon das erste Buch in den Sitzungen vom 13. Juli bis zum 7. August 1847 angenommen worden,[5]) das zuweilen jedoch wegen der Bestimmung über die

---

4) Man findet die Berathungen bei Voorduin geschiedenis en beginselen der Nederland. wetboeken Th. XI und eine Darstellung von Asser in der Zeitschrift für ausländische Gesetzgebung, Bd. XIII, Nr. VI.

5) Van Deinse Algem. Begins. v. h. Strafregt Middelburg 1852 S. 61 ff.

königliche Bestätigung scheiterte.[6] Die Ergebnisse von 1848, welche die neue Verfassung und die der Regierung auferlegte Pflicht eine Reihe neuer Gesetzesentwürfe vorzulegen zu Folge hatten, hinderten die Regierung an Vorlagen gesetzgebender Arbeiten über das Strafrecht. Der Minister Donker Curtius versuchte zwar 1848 die Geisselung abzuschaffen, allein dieser Versuch scheiterte an dem Eigensinn einer Coalition in der ersten Kammer. Die einzige Folge war, dass diese Strafart, wiewohl im Urtheile ausgesprochen, nicht mehr angewendet wurde. Mit glücklicherem Erfolge, jedoch mit sehr langsamem Schritte, wurde an der Verbesserung der Gefängnisse gearbeitet. Nach dem Regierungsberichte betrug die Zahl der Zellen 4191, vertheilt über elf Gefängnisse, von welchen sechs völlig oder beinahe ganz nach dem Zellensystem gebauet sind. Die erste gesetzgebende Arbeit auf diesem Wege war das Gesetz vom 28. Juni 1851 (St. bl. Nr. 68). Dieses Gesetz gibt dem Richter die Befugniss bei einer correctionellen Gefängnisstrafe zu einem Jahre und darunter einsame Einsperrung auszusprechen, in welchem Falle die Strafzeit auf die Hälfte reducirt wird. Dieses Gesetz enthält gleichzeitig die nöthigen Vorschriften über Geräumigkeit der Zellen, den Besuch sechsmal täglich, den täglichen Genuss der freien Luft und die Verpflichtung zur Arbeit. Das Gesetz vom 29. Juni 1854 (St.-Bl. Nr. 102) Art. 7 dehnte die Anwendung der einsamen Einsperrung aus, bis zwei Jahre correctionelle Gefängnisstrafe, ebenfalls mit Reduction der Strafzeit zur Hälfte.

Die Regierung legte am 14. Februar 1854 den Kammern einen Gesetzesentwurf vor zur Verbesserung des Strafgesetzbuches und am 7. März einen zweiten zur Ausdehnung des Rechtsgebietes der Cantonalrichter in Strafsachen. Die Hauptveranlassung zum ersten Gesetzesentwurfe war der allgemeine Wunsch nach Abschaffung des königlichen Beschlusses vom 11. December 1823. Nach der Ansicht der Regierung ist die gegenwärtige Zeit nicht günstig zur Vorlegung eines umfassenden

---

6) Eine gute Beurtheilung des zweiten Buches im juristischen Wochenblatte (Weekblad van het regt) Ns. 799—806.

Entwurfes eines neuen Strafgesetzes, weil noch immer Streit entsteht über die Strafarten, welche aus einem Strafgesetzbuche verschwinden sollen und die, welche nicht entbehrt werden können, sowie über Anwendung und Ausdehnung der einsamen Einsperrung. Mit der immer zunehmenden Entwicklung der Gesellschaft und durch die beschleunigten Verkehrs und Mittheilungsmittel sind manche Verbrechen sehr selten geworden, andere hingegen haben zugenommen. Es haben sich neue Verbrechen, gebildet welche man wenigstens unter der gegenwärtigen Form früher nicht kannte. Aus diesem Grunde beschränkt sich die Regierung in diesem Gesetzesentwurf auf Modificationen, wovon die Erfahrung die Zweckmässigkeit bestätigt hat.

Bei weitem die meisten Mitglieder der zweiten Kammer theilten zum Theil diese Ansicht der Regierung. Einzelne hingegen fürchteten, dass durch eine Annahme von partiellen Modifikationen die Ausarbeitung eines neuen Strafgesetzentwurfes ins Unendliche verschoben würde Die meisten Mitglieder verlangten jedoch einen entschiedenen Beweis von einem ernsten Vorhaben der Regierung zu einer völligen Revision der Strafgesetzgebung. Es wurde dabei auf Preussen hingewiesen. Nur einzelne Mitglieder gaben den Vorzug der theilweisen Modification je nachdem die Nothwendigkeit sie fordert vor einer neuen Codification. Da bereits am 24. September 1853 eine Commission ernannt wurde zur Revision der richterlichen Organisation, verlangte man die Uebereinstimmung dieser Modificationen mit den durch die Commission gebilligten Grundlagen. Es fehlte die Mittheilung der Erfahrungen der Gerichte und von den Nachweisungen der gerichtlichen Statistik, welche die Gründe für die Modificationen angeben soll. Ein Theil der Mitglieder verlangte nicht bloss eine Modification der Strafen, sondern eine bessere Bestimmung der Strafgesetze und die Aufnahme der bis jetzt nicht mit Strafe bedrohten Verbrechen. Die Vorschriften gegen Unzucht sollten verbessert, die Art. 291 ff. des Code Pénals über unerlaubte Vereine und Zusammenkünfte aufgehoben werden Während der Entwurf den Versuch mit einer geringern Strafe bedroht, hätte man gewünscht, dass diese Bestimmung auch auf

die Mitschuldigen ausgedehnt werde. Es wurde angeführt, dass durch das Correctionalisiren vieler Verbrechen der Hauptzweck nicht erreicht werde, da die Beschleunigung und Vereinfachung des Rechtsspruches durch die Zunahme der Appellationen völlig verschwinde. Nach der Meinung Mehrerer hätte man, mit Beibehaltung der gegenwärtigen Strafbestimmungen und des Art. 209 der Strafprocessordnung, einfach die Belgischen Vorschriften über die Verweisung zum correctionellen aufnehmen sollen.

Nach Art. 1 der neuen Gesetze wird jetzt die Todesstrafe vollzogen durch einen Strang am Halse an einem Galgen befestigt, während man unter den Füssen des Verurtheilten eine Fallthüre wegfallen lässt. Gegen die Beibehaltung der Todesstrafe sprach sich nur ein Mitglied, Herr de Kempenaer, aus. Herr de Man hätte die Deportation gewünscht als Ergänzung der poena morti proxima. Nach der Ansicht des Ministers sollte diese Strafe angewendet werden bei unverbesserlichen Missethätern bei dem dritten und vierten Rückfall. Man sollte sie erst aussprechen bei einer zweiten Untersuchung, nachdem man etliche Jahre Gefangenschaft durchstanden habe. Ueberhaupt ist der gegenwärtige Minister, Herr Donker Curtius, der Ansicht, dass die einsame Einsperrung nicht bei Verurtheilungen von 10 bis 20 Jahren angewendet werden soll. Die Todesstrafe betrachtet er als Selbstvertheidigungsmittel der bürgerlichen Gesellschaft, aus welchem Grunde sie vorzüglich bei den Staatsverbrechen beibehalten werden soll.

Wie wenig man in diesem Lande für eine Abschaffung der Todesstrafe gestimmt ist, haben die Discussionen über die Strafe des Kindermordes bewiesen. Nach Art. 13 des Entwurfes sollte die Todesstrafe ersetzt werden durch eine Zuchthausstrafe von fünf bis zu zwanzig Jahren bei Münzfälschung, Fälschung von Siegeln des Staates, Staats- und Bankpapieren (Art. 139 C. P.). Todtschlag im Zusammentreffen mit einem Vergehen das der Tödtung vorhergegangen, sie begleitet oder ihr folgt, Kindermord (ohne Unterschied) und Brandstiftung, wenn man die Lebensgefahr für einen Menschen nicht vorher sehen konnte. Herr Elout van Soeterwoude schlug vor, dass die Abschaffung

der Todesstrafe sich beschränken sollte auf Kindermorde ohne Premeditation zum erstenmale durch die unverheirathete Mutter verübt. Mord und Hochverrath fordern nach seiner Meinung die Todesstrafe als die schwerste Verletzung der bürgerlichen Gesellschaft. Der Kindermord ist nach seiner Ansicht das abscheulichste Verbrechen und kann nur bei der unverheiratheten Mutter als Todtschlag betrachtet werden. Dieser Vorschlag wurde, indem die Worte ohne Premeditation gestrichen worden, mit 21 gegen 17 Stimmen angenommen. Leider wurde ein zweiter Vorschlag des Herrn Elout die Todesstrafe abzuschaffen, bei Diebstahl mit fünf erschwerenden Umständen, nicht angenommen. Er berief sich dabei mit Recht auf die Worte des exposé des motifs für das französische Gesetz vom 28. April 1832: „La loi qui punit de mort le vol accompagné de la réunion de plusieurs circonstances aggravantes fait courir un danger de plus à celui dont la propriété seule est attaquée."

Es bleiben abgeschafft die allgemeine Confiscation des Vermögens des Verurtheilten, die besondere Aufsicht der hohen Polizei, die lebenslängliche und zeitliche Zwangsarbeitsstrafe (Art. 2), die Brandmarkung (Art. 3), der Pranger (Art. 4). Die Zwangsarbeitsstrafe wird ersetzt, die lebenslängliche durch fünf bis zwanzig, die zeitliche durch fünf bis fünfzehn Jahre Zuchthausstrafe. Eines der Mitglieder, Herr van Reede van Oudtshoorn hätte hier eine bessere Gradation, mehr in Uebereinstimmung mit dem Code pénal verlangt. Da das Maximum sehr selten, das Minimum in den meisten Fällen angewendet wird, hätte man für die gewöhnliche réclusion ein Minimum von fünf, für die zeitweilige Zwangsarbeitsstrafe von sieben, für die lebenslängliche von zehn Jahren annehmen sollen.

Die Strafe des Prangers, als Hauptstrafe gedroht, wird ersetzt durch eine correctionelle Gefängnissstrafe von drei bis fünf Jahren und eine Entsetzung von bestimmten Rechten während fünf bis zehn Jahren (Art. 5). An der Stelle der Entsetzung von bürgerlichen Rechten (degradation civique) tritt eine correctionelle Gefängnissstrafe von drei bis fünf Jahren mit oder ohne Geldbusse von zehn- bis fünfhundert Gulden und

Entsetzung von bestimmten Rechten. Die unbestimmten Strafen von Verweisung nach einem Orte (confinement), Correction, Verbot von Einwohnung, in Particulargesetzen gedroht, werden ersetzt durch eine correctionelle Gefängnissstrafe von drei Monaten bis drei Jahre (Art. 6).

Die Untersagung von Rechten, wovon in Art. 42 des Code pénal die Rede ist, beschränkt sich auf die folgenden Rechte: das Wahlrecht, die Ausübung von öffentlichen Aemtern Vormund- und Pflegschaft über fremde und eigene Kinder, das Ablegen eines Zeugnisses mit Eidesleistung in bürgerlichen Sachen, in Verdächtigungsfällen, das Recht Waffen zu tragen. Es wird jedoch dem Richter überlassen, die Entsetzung von diesen Rechten theilweisse oder nicht auszusprechen. Die Entsetzung von der Verwaltung öffentlicher Stellen ist jedoch in den Fällen unerlässlich, wo früher Pranger und bürgerliche Degradation ausgesprochen wurde, wie die von den Art. 113 und 171 im Code pénal (Bestechung bei öffentlichen Wahlen und Unterschlagung durch öffentliche Beamten), wenn der Richter nicht Art. 463 des Code pénal anwendet (Art. 8). Da die Schaffotstrafen, völlig durch das neue Gesetz verschwinden und ausser der Todesstrafe und der Verbannung nichts mehr übrigbleibt als Gefängnissstrafe unter verschiedenen Formen, so wäre wünschenswerth, dass der Name entehrende Strafe ganz verschwinde. Die Veranlassung zur Correctionalisirung einer Menge Verbrechen würde dadurch wegfallen. Der Unterschied zwischen criminellen und correctionellen Strafen wurde bloss sein un principe régulateur compétence. Der Einwurf, dass in verschiedenen Gesetzen bisher entehrende Strafen vorkommen, wird leicht durch den ersetzenden Ausdruck criminelle oder gegen Verbrechen gedrohte Strafen beseitigt.

Art. 9 des neuen Gesetzes schreibt vor, dass wenn der Beschuldigte wegen jugendlichen Alters, wegen Zwangs, Befehls, gegründeter Furcht, Verleitung, Beschränktheit des Verstandes, Geringfügigkeit oder freiwilligen Ersatzes des Nachtheiles oder anderer mildernder Umstände eine bedeutende Verminderung der Strafe verdiene, es dem Richter gestattet wird, statt

Zuchthausstrafe von fünf bis zwanzig Jahren und Deportation eine Gefängnissstrafe von wenigstens einem Jahr, statt Zuchthausstrafe von fünf bis fünfzehn Jahren eine von wenigstens sechs Monaten und statt der gewöhnlichen Zuchthausstrafe und der Verbannung eine von mindestens drei Monaten auszusprechen. Einzelne Mitglieder verlangten, dass auch bei Verbrechen, welche mit dem Tode bestraft werden, dem Richter die Befugniss gegeben werde, wegen mildernder Umstände statt Todes-, Zuchthausstrafe auszusprechen. Die Regierung meinte, dass diese Befugniss doch in den meisten Fällen einer Abschaffung der Todesstrafe gleichstehen würde. Das Aussprechen der Todesstrafe gehört zu den schwersten Pflichten eines Richters; es sei nicht vernünftig und billig das Auflegen der Todesstrafe von seinem freien Willen abhängig zu machen. Andere Mitglieder hingegen wünschten das Ermessen der Richter mehr eingeschränkt zu sehn, der Richter habe jetzt die Wahl zwischen zwanzig Jahren Zuchthaus und einem Jahr correctioneller Gefängnissstrafe. Man muss hiergegen bemerken, dass Art. 9 des neuen Gesetzes eigentlich nichts Neues schafft, da bereits Art. 12 des fürstlichen Beschlusses vom 11. December 1813 und vorzüglich Art. 209 der Strafprocessordnung die Befugniss des Richters zur Anwendung von mildernden Umständen sehr weit ausdehnen. Es ergibt sich ausserdem aus der gerichtlichen Statistik, dass die Richter während den sechs Jahren 1847—1852 von ihrer Befugniss Gebrauch gemacht haben bei Verbrechen gegen das öffentliche Interesse bei 223 auf 541, bei den gegen Personen bei 163 auf 443, bei den gegen das Eigenthum bei 4110 auf 5935 Beschuldigten. Was auf hundert Beschuldigte gibt für jede Categorie 41, 37 und 69.

Der Art. 9 wurde mit 23 gegen 15 Stimmen angenommen, mit dem Zusatze, dass die correctionellen Gefängnissstrafen durch die Anwendung von Art. 2 des Ges. vom 28. Juni 1851 und von Art. 7 dieses Gesetzes (die Anwendung der einsamen Einsperrung) nicht niedriger wie zur Hälfte fallen können.

Es ist zu bedauern, dass man die zufällige oder unfreiwillige Trunkenheit nicht unter den mildernden Umständen aufnahm. In Frankreich, England und Belgien kann die

Jury durch das Aussprechen eines Nicht-Schuldig die Lücke anfüllen, in diesem Lande hingegen ist der Richter an seine Beweistheorie und an den Buchstaben des Gesetzes gebunden.

Der Versuch eines Verbrechens soll nach Art. 10 bedroht werden mit der Strafe, welche auf die folgt, welche gegen das Verbrechen selbst gedroht wird. Er wird gestraft, wenn das Verbrechen mit Deportation gedroht ist, mit einer Zuchthausstrafe von fünf bis fünfzehn Jahren, wenn Zuchthaus (reclusion) oder Verbannung, mit einer correctionellen Gefängnissstrafe von ein bis fünf Jahren. Die Zusatz-Strafen, neben der Hauptstrafe im Strafgesetzbuch gedrohet, werden ebenfalls auf den Versuch angewendet.

Die Art. 56, 57 und 58 des Code pénal über den Rückfall werden ersetzt durch die Bestimmung, dass, wenn Jemand bereits früher zu einer criminellen Strafe, einer Gefängnissstrafe von mehr als einem Jahr oder zur einsamen Einsperrung für eine längere Zeit als sechs Monate verurtheilt, wegen späterhin verübter Verbrechen oder Vergehen wieder vor dem Gericht erscheint, soll die frühere Verurtheilung als erschwerender Umstand betrachtet werden, den der Richter mit Vorbehalt der Vorschriften über die mildernden Umstände und die Geringfügigkeit des Schadens zu berücksichtigen hat. Der Richter kann sogar die Strafe der Verbannung, des Zuchthauses oder Gefängnisses um ein Drittel über das Maximum erhöhen (Art. 11). In diesem Artikel liegt viel Unbestimmtes. Es wäre passender gewesen, den Rückfall als Straferschwerungs-, die Widerholung als Straferhöhungsgrund zu betrachten. — Eine vorhergehende Verurtheilung durch den militären Richter wurde früher nur, wenn sie ein Civilvergehen oder Verbrechen betraf, durch die meisten Provincialgerichte, durch den Cassationshof hingegen in jedem Falle als Rückfall betrachtet. Diesem Streite machte das Gesetz vom 3. März 1852 ein Ende (St.-Bl. Nr. 20), welches die mehr consequente Ansicht der Provincialgerichte bestätigte. Die Straferhöhung wegen Rückfall soll nur dann stattfinden, wenn der Beschuldigte oder Beklagte früher durch den militären Richter verurtheilt war, wegen einer That, welche die gewöhnlichen Strafgesetze als Verbrechen

erklären. Wenn hingegen auf das frühere Verbrechen eine Strafe angewendet wurde, die bei der Militärgesetzgebung vorgeschrieben, legt der Civilrichter nur dann eine erhöhte Strafe wegen Rückfall auf, wenn die That im früheren Urtheile als erwiesen angenommen, nach den Vorschriften der ordentlichen Strafgesetze als Verbrechen betrachtet werden muss. Wenn wegen des frühern Vergehens die Strafe des Schiebkarrens, oder des militären Arrestes, oder Detention für mehr wie ein Jahr auferlegt wurde, wendet der Civilrichter die Straferhöhung des Art. 58 nur in dem Fall an, wenn die That, im vorigen Urtheile als erwiesen angenommen, bei den ordentlichen Strafgesetzen eine mit correctioneller Gefängnissstrafe von fünf Jahren als Maximum bedroht ist. Art. 12 des gegenwärtigen Gesetzes dehnt die Anwendung der Vorschrift von Art. 11 auf diese Fälle aus.

Die wichtigsten Modificationen in den Vorschriften des Code pénal macht Art. 14, nach welchem mit einer Gefängnissstrafe von zwei bis fünf Jahren gestraft werden: 1) die Gewaltthätigkeiten gegen Beamte und Agenten (Art. 230 C. p.), wenn sie blos Blutsturz, Verwundung oder Krankheit verursachten; 2) die in Art. 309 des C. p. bezeichneten Gewaltthätigkeiten; 3) Diebstahl auf dem öffentlichen Wege ohne Gewalt oder Bedrohung; 4) Diebstahl mit Einbrechen, Einsteigen oder falschen Schlüsseln; 5) Diebstahl bei Nacht, durch mehr wie eine Person an Orten, welche nicht als bewohnt betrachtet werden können; 6) Diebstahl verübt durch Dienstboten u. s. w (Art. 386 3 C. p.). 7) Der Diebstahl in Art. 386, 4 des C. p. bezeichnet jedoch bloss, wenn er verübt wird durch eine im Wirthshause aufgenommene Person. Die Entsetzung von bestimmten Rechten von fünf bis fünfzehn Jahren kann stattfinden in den fünf letzten Fällen. Gegen diesen Artikel erhoben sich mehrere Stimmen. Herr van Rheede van Oudshoorn betrachtet ihn als unnütz, weil bereits so viele Verbrechen correctionalisirt werden und die Vorschrift nur die Folge haben wird, dass die Geschäfte der Provincialgerichte sehr vermindert, die der Kreisgerichte sehr vermehrt werden. Das vorbeugende Gefangenhalten wird dadurch nicht abnehmen, welches nach Art. 88 der Strafprocessordnung

bei Diebstahl, Unterschlagung, Missbrauch von Vertrauen, Verwundung, Betteln und Landstreicherei vom Urtheile des Richters abhängt. Andere waren gegen die Abschaffung der Zuchthausstrafe in den Fällen des Art. 240 und 309 des Code pénal. Dem Beamten wird dadurch der nöthige Schutz entzogen. Man denke nur an lebensgefährliche Verwundungen. Wieder Andere waren gegen die Straferleichterung bei Dienstbotendiebstahl, nur van Rappard trat auf als Vertheidiger. Man wird nach seiner Ansicht in vielen Fällen keine Voruntersuchung mehr nöthig haben, was eine Ersparniss von 28 Tagen gewähre; auch werden die Zeugen nur einmal erscheinen müssen. Es ergibt sich aus der gerichtlichen Statistik, dass die criminellen Strafen selten angewendet werden auf die in Art. 14 correctionalisirten Verbrechen. So wurden in 1850 die 36 Beschuldigten von Verbrechen unter Nr. 1 alle correctional gestraft, in 1852 nur zwei criminell von 27, von den 27 Beschuldigten unter Nr. 2 nur zwei criminell; von den Beschuldigten wegen Diebstahls unter Nr. 3 in 1850 auf 128 nur 16, in 1851 auf 168 29, in 1852 auf 193 27 zu einer Strafe von mehr wie fünf Jahre, die Uebrigen zu geringern Strafen verurtheilt.

Es ergibt sich ferner, dass vier Fünftel (in 1850 770, in 1851 803, in 1852 807 auf 1000) der Beschuldigten, und ein Viertel (in 1850 241, in 1851 270, in 1852 234 auf 1000) der Beklagten wegen Diebstahl beschuldigt und angeklagt wurden. Mehr als ein Drittel (356 auf 1000) der wegen Diebstahl Beschuldigten waren beschuldigt wegen Diebstählen bei Nacht durch zwei oder mehrere Personen, oder an einem bewohnten Orte, mehr wie ein Viertel (268 auf 1000) wegen Diebstahls mit Einbrechen, Einsteigen oder falschen Schlüsseln, und mehr wie ein Fünftel (210 auf 1000) wegen Diebstahls im Lohndienste. Wenn man bedenkt, dass von den wegen Diebstahl im Lohndienste Beschuldigten 8 auf 100 freigesprochen werden, und dass die Veranlassung der schweren Strafe im grossen Zutrauen, welches man diesen Personen schenken muss, zu suchen ist, dann bezweifle ich, ob der Gesetzgeber wohl bei dieser Art Verbrechen die Strafe erleichtern, und

nicht wenigstens einen Unterschied zwischen Diebstählen von geringem und grösserm Werthe hätte machen sollen.

Die Straferhöhung wegen Verwundung und Misshandlung von Eltern und Blutsfreunden in aufsteigender Linie in Art. 312 des C. p. wurde weggelassen. Diese Gewaltthätigkeiten werden nur angesehn wie andere erschwerende Umstände, welche der Richter nach Art. 9 und 20 des Gesetzes bei der Strafanwendung berücksichtigen soll. Der Richter kann sogar in diesem Falle die Zuchthaus- oder Gefängnissstrafe mit einem Drittel über das Maximum erhöhen. Der Art. wurde mit 39 gegen 10 Stimmen angenommen.

Wichtiger ist die Vorschrift von Art. 16, dass mit den Strafen, in Art. 401 des C. p. gedroht, künftig bestraft werden sollen, die Diebstähle von Ackerbaugeräthen, Ernten, Korn- und Getraidehaufen, die ein Theil der Ernte bilden, auf Wiesen oder Aeckern, Steindiebstähle in Gruben, Diebstähle von Holz zum Verkauf ausgestellt, von Fischen in Fischweihern, Teichen oder andern Bewahrorten. Für Vieh und Pferdediebstähle behält hingegen die criminelle Strafe des Art. 388 C. p. ihre Anwendung. Wir glauben mit Recht, weil diese Diebstähle in der Regel mit Verwegenheit und nicht aus Armuth oder Noth verübt werden.

Nach Art. 17 soll der Versuch von Verbrechen, welche bereits durch dieses Gesetz correctionalisirt und mit correctionellen Strafen bedroht werden, wie die vollbrachte That bestraft werden. Die Gefängnissstrafe wegen Vergehen in diesem Gesetze und im Strafgesetzbuche gedroht, wird hingegen beim strafbaren Versuche um ein Drittel vermindert. Wenn jedoch auf dem Versuche im Strafgesetzbuche eine geringere Strafe steht, soll diese angewendet werden.

Nach Art. 410 des Code pénal werden alle nicht specificirten Diebstähle bestraft mit einer Gefängnissstrafe von ein bis fünf Jahre. Für mehrere kleine und unbedeutende Diebstähle war das Minimum zu hoch, und hat manchmal Straflosigkeit veranlasst. Der Gesetzgeber hat daher etliche Diebstähle in Art. 18 ausgeschieden, welche wegen ihres geringen Werthes nur mit einer Gefängnissstrafe von sechs Tage bis

einem Monate mit oder ohne Geldbusse von acht bis fünf und siebenzig Gulden gestraft werden sollen. Es sind die Diebstähle von Dünger, Rasenstücken, Wasen, Haide und Pfrimenkraut, Gras und Feldfrüchte, welche auf dem Felde stehen, grün oder ander Holz, gehauen oder nicht gehauen, Rohr und Binse, geschnitten oder nicht geschnitten, abgefallene Blüthe, Moos Tannenknöpfe und Eichel, wenn diese Diebstähle verübt werden ohne Fahrzeuge, Zug- und Lastthiere und nicht im Vereine mit mehr wie vier Personen. Der Versuch dieser Diebstähle wird eben wie die That selber gestraft.

Der Art. 19, welcher an die Stelle tritt des Art. 271 und 282 d. C. p. und nicht vorkam im Entwurfe wurde eingeschaltet nach Vorschlag des Herrn Rappard. Er lautet: „Wer bettelnd gefunden wird an einem Orte, für welchen eine öffentliche Einrichtung zur Verhinderung der Bettelei besteht, wird gestraft mit Gefängniss von vierzehn Tage bis sechs Monate. Der Richter kann befehlen, dass Landstreicher und Bettler nach dem Ablaufe der Gefängnissstrafe nach einer Bettleranstalt oder einem Arbeitshaus übergebracht werden. Der Befehl zur Ueberbringung muss gegeben werden gegen diejenigen, die bereits einmal wegen Landstreicherei oder Bettelei verurtheilt sind. Verurtheilte Landstreicher und Bettler, welche Fremde sind, können zu jeder Zeit über die Gränze geführt werden.“ Man wird sich erinnern, dass bereits zur Zeit der Berathungen über das Armengesetz die Nothwendigkeit von neuen Vorschriften gegen die Bettelei zur Sprache kam. Eins der Mittglieder hatte verlangt, dass die Zeit bestimmt werde, wie lange der Bettler in einer Anstalt oder einem Arbeitshause gehalten werden könne, wie in Belgien der Fall ist: „les mendiants seront retenus au dépôt pendant le temps, qui sera fixé par le gouvernement et qui ne pourra excéder cinq ans.“ Wir glauben, dass hier nach Umständen gehandelt werden muss, und dass es für den Richter sehr schwer ist, die Zeit voraus zu bestimmen. Es wurde bei dieser Gelegenheit von mehrern Seiten hervorgehoben, dass das Betteln oder Bitten um Almosen an sich selbst nicht strafbar ist, und erst strafbar wird, wenn eine Anstalt besteht, in welche der Bettler

aufgenommen werden kann. Diese Anstalt besteht in diesem Lande. Es sind die Bettlerkolonieen, welche ihre Gründung dem königlichen Beschlusse vom 12. October 1852 verdanken.

Durch Art. 20 wurde die Anwendung der strafmindernden Vorschrift von Art. 463 des C. p. ausgedehnt auf einen verursachten Schaden, welcher 25 Francs überschreitet, oder wenn gegen das Vergehen im Strafgesetzbuche nur eine Geldbusse gedroht ist. Es ist anwendbar in den Fällen der Art. 5, 6, 10, 11, 12, 14 bis 19 dieses Gesetzes.

Nach Art. 21 fängt die Wirkung der Entsetzung von bestimmten Rechten von dem Tage an, an welchem das Urtheil Rechtskraft erhält, die der Zuchthaus- und Gefängnissstrafen, vom Tage der Ausführung. Ist der Verurtheilte bereits verhaftet, fangen sie an dem Tage des Ausspruches an ungeachtet der Appellations- oder Cassationsgesuche. Werden die anfangs auferlegten Zuchthaus- und Gefängnissstrafen erschwert, so wird in den beiden genannten Fällen die Strafe gerechnet anzufangen am Tage des ersten Ausspruches.

Nach Art. 22 kann die Vernichtung oder Unbrauchbarmachen der Werkzeuge oder andre Gegenstände, welche zur Ausführung des Verbrechens verfertigt, vorbereitet oder benutzt sind, im Urtheile befohlen werden, selbst wenn Jemand freigesprochen, wenn das Vorhandensein des Verbrechens bewiesen und Freisprechung nur wegen mangelnder Zurechung erfolgt.

Endlich wurde abgeschafft die Strafe der Ausstellung auf einem Schaffote, bei den Art. 205 bis 207 des Gesetzes vom 26. August 1822 (St.-Bl. Nr. 38).

Ein Vorschlag des Herrn Strens zur Abschaffung des Art. 53, 467 und 469 des C. p. in Hinsicht des Verhaftsbefehls (Contrainte par corps) und zur Ersetzung dieser Art. durch die folgende Bestimmung: „Der Richter bestimmt bei jeder Verurtheilung die Zeit, während welcher der Verurtheilte, wenn sein Unvermögen gesetzlich bewiesen ist, wegen des Nichtbezahlens der Geldbussen und Gerichtskosten in der Haft gehalten werden kann. Bei Verurtheilung zu criminellen Strafen wird diese Zeit auf höchstens ein Jahr, bei Verurtheilung zu correctionellen Strafen auf höchstens sechs Monate, bei Vor-

urtheilung zu blossen Polizeistrafen auf höchstens vierzehn Tage festgesetzt", wurde verworfen mit 36 gegen 11 Stimmen.

Der ganze Gesetzentwurf wurde angenommen durch die zweite Kammer am 1. Juni mit 45 gegen 3, durch die erste am 17. Juni mit 26 gegen 4 Stimmen.

Das Gesetz zur Ausdehnung der Zuständigkeit der Kantonalrichter vom 29. Juni 1854 (St.-Bl. Nr. 103 steht mit diesem Gesetze in einer engen Verbindung. Zur Berechtigung der Kantonalrichter in erster Instanz kommen nach Art. 1 dieses Gesetzes die kleinen Diebstähle, wovon in Art. 18 des vorigen Gesetzes die Rede war, die Jagd und Fischereiübertretungen (Gesetz vom 6. März 1852, St.-Bl. Nr. 47), die Uebertretungen gegen Vorschriften durch allgemeine Massregeln oder Verordnungen der innern Staatsverwaltung festgesetzt, welche nicht höher bestraft werden wie mit Geldbusse von zehn bis hundert Gulden, oder eine Gefängnissstrafe von ein bis vierzehn Tage, vereinigt oder einzeln (Art. 1 und 5 des Gesetzes vom 6. Mäiz 1818 St.-Bl. Nr. 12).

Art. A. 88 1. der Strafprocessordnung, welcher, wenn hinreichende Gründe vorhanden sind, ausser der Verladung in Person Befehl zur Verhaftung vorschreibt, ist auf die in diesem Gesetze bezeichnete Diebstähle nicht anwendbar. Der Vorgeladene muss aber bei einer Verfolgung wegen Diebstahl selbst erscheinen und kann sich nicht durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen (Art. 2 und 3). Von den Urtheilen nach Art. 1 dieses Gesetzes gesprochen ist höhere Instanz bei den Kreisgerichten (Art. 3).

Die einsame Einsperrung (Gesetz vom 28. Juni 1851 St.-Bl. Nr. 68) ist nicht anwendbar auf die zur Gefängnissstrafe Verurtheilten nach den Vorschriften dieses Gesetzes (Art. 5). Die Uebelthaten durch dieses Gesetz zur Kenntnissnahme der Kantonalrichter gebracht, verlieren nicht den Character von Vergehen (wanbidrijf). Art. 233 der Strafprocessordnung, welcher dem Kreisgerichte vorschreibt eine Polizeistrafe auszusprechen, wenn es sich ergibt, dass die That eine einfache Polizeiübertretung ist und der Beklagte aus diesem Grunde nicht vorher seine Verweisung vor den Kan-

tonalrichter gefordert hat, wird ausgedehnt auf die Vergehen in diesem Gesetze bezeichnet. Nach der Vorschrift dieses Artikels kann das Gericht der beleidigten Partei, wenn sie als Civilpartei im Processe auftrat, einem Schadenersatz bis auf 150 fl. zuerkennen und darf der Beklagte, durch das Kreisgericht verurtheilt, nicht vor höhere Instanz kommen.

Dieses Gesetz wurde durch die zweite Kammer am 2. Juni mit 43 gegen 4, durch die erste am 27. mit 23 gegen 7 Stimmen angenommen. Nach Art. 7 ist es anwendbar auf Vergehen, verübt ehe es in Wirkung trat. Wenn die Citation wegen der in diesem Gesetze genannten Verbrechen von dem 1. September 1854 vor dem Kreisgerichte bereits stattgefunden hat, stehen die Beklagten dort, jedoch nur in erster Instanz zu Rechte.

Oeffentliche Berathungen haben über dieses Gesetz eigentlich nicht stattgefunden. Da durch das vorige Gesetz verschiedene Verbrechen, die früher durch die Provincialhöfe abzuurtheilen waren, durch die gemilderten Strafen den Kreisgerichten übertragen wurden, war eine gewisse Erleichterung der Gerichte eingeführt. Die Regierung bezweckte mit dieser Ausdehnung des Rechtsgebietes der Kantonalrichter die schnelle Bestrafung von einfachen Vergehen, vorzüglich von denjenigen, welche auf dem Lande verübt werden, am Orte der Verübung. Eine derartige Anordnung beschleunigt die Bestrafung, erspart Gerichtskosten.

Nach dem ersten Entwurf der Regierung sollte die Zuständigkeit der Kantonalrichter viel weiter ausgedehnt werden und zwar auf alle Vergehen, welche in den Art. 224, 225, 271, 274, 275 1, 290, 346, 347, 447, 449 2, 450, 456 und 457 des Code pénal mit Strafe bedroht werden. Nach diesem Entwurfe sollte das Maximum der Gefängnissstrafe, welches nach den Art. 447, 451 und 456 des Code pénal ein und sogar zwei Jahre beträgt, auf sechs Jahre beschränkt werden. Ausserdem sollten nach diesem Entwurfe die Uebertretungen gegen die Verpflichtung zur Theilnahme an der Landmiliz zur Zuständigkeit der Kantonalrichter gebracht werden. Die Jurisdiction der Kantonalrichter hätte sich also nach

diesem Entwurf erstreckt über Schmähworte und andere Beleidigung, Nichtangabe der Geburt eines Kindes, Bettelei und Landstreicherei, verschiedne Beschädigungen oder Verletzungen auf dem Lande verübt, Diebstähle, welche als Feld- und Waldfrevel bereits durch das Gesetz vom 6. October 1794 zum Theil polizeilich bestraft werden, über Jagd und Fischereiübertretungen, welche vor der Einführung des Gesetzes von 1852 immer durch die Kantonalrichter abgeurtheilt wurden, und dann den Kreisgerichten übertragen wurden, über die Uebertretungen gegen allgemeine Massregeln der innern Verwaltung, gegen die Dienstpflicht und gegen die Gemeindeverordnungen.

Da der fünfte Zusatz-Artikel der Verfassung der Regierung die Verpflichtung auferlegt zur Vorlegung eines Gesetzesentwurfes einer neuen richterlichen Organisation und bereits durch die gegenwärtigen Minister am 24. September 1853 eine Commission zu diesem Zwecke ernannt war, war die zweite Kammer dem Entwurfe von vornherein nicht günstig gestimmt. Sehr viele Mitglieder sahen in der Vorlegung dieses partiellen Gesetzesentwurfes einen Eingriff in die Vorschrift des Verfassungsgesetzes, und verlangten eine Vorlegung und Beurtheilung des Ganzen, ehe man zu einer Anordnung und Eintheilung der Befugnisse der einzelnen Gerichtsbarkeiten übergehen würde.

Wiewohl sonst alle Mitglieder dem Grundsatze beistimmten, dass dem Rechtsgebiete des Kantonalrichters in Civil- und Strafsachen mehrere Ausdehnung gegeben werden könnte, so meinten jedoch die Meisten, dass die Regierung viel zu weit gegangen war, und wollte eine bedeutende Mehrheit die Rechtsmacht des Kantonalrichters zu einer Gefängnissstrafe beschränken. Nach ihrer Ansicht wird bei den Kantonalgerichten nach ihrer gegenwärtigen Einrichtung die nöthige Garantie und die gehörige Berathung vermisst, und werde nicht bloss bei diesen Gerichten die gemeinschaftliche Berathung mehrerer Richter vermisst, es sei auch das Personal der Kantonalrichter und ihrer Stellvertreter nicht für eine so ausgedehnte Rechtsmacht berechnet. Der geringen Besoldung wegen wird beim Ernennen zu diesen Stellen nicht immer auf die nöthigen Fähigkeiten Rücksicht ge-

nommen. Die Art ihrer Besoldung, welche meist in Sporteln besteht, während die Staatsbesoldung sehr gering ist, steht mit der richterlichen Würde im Widerspruche und lähmt die Garantie für gute Rechtspflege. Die Kantonalrichter werden nicht auf Lebenszeit sondern für fünf Jahre gewählt. Sie vermissen dadurch die für die Unabhängigkeit des Richters nothwendige Hauptgarantie. Die fehlerhafte Anordnung der Staatsbehörde bei den Kantonalgerichten sei das schlimmste Uebel. In einzelnen Städten möge diese Anordnung nichts zu wünschen übriglassen, wo die Polizeicommissäre diese Stelle einnehmen; auf dem Lande sind es die Bürgermeister, eine administrative Macht, welche diese ihrer Stelle ganz fremde richterliche Bemühungen ohne Besoldung wahrnehmen. Bei dem Mangel an einer vorläufigen Instruction sei eine Rechtsmacht, welche sich zur Anwendung von sechs, beim Rückfall sogar von acht Monate Gefängnisstrafe erstreckt, zu ausgedehnt. Die Kantonalrichter stehen bei der Bestrafung von Vergehen, vorzüglich von schwerer Art, nicht auf dem nämlichen selbstständigen Standpunkte wie die richterlichen Collegien, weil bei Einzelnrichtern die Person des Richters als Bestrafer erscheint, bei Letzteren hingegen die Strafe von einer Allgemeinheit von Personen ausgeht. Während diese geschützt werden durch ihre gemeinschaftliche Verantwortlichkeit, sind bei jenen Verkennungen und Mühseligkeiten öfters die Folgen einer rechtmässig auferlegten Strafe. Bei der gegenwärtigen Einrichtung der Kantonalrichter sollte ihre Rechtszuständigkeit sich beschränken auf einfache Polizeiübertretungen, welche de plano entschieden werden können. Die meisten Kantonalgefängnisse, welche einzelne Orten ausgenommen, aus Thürmen oder ähnlichen unbequemen Localitäten bestehn, seien für Verurtheilte auf eine längere Zeit wie einzelne Tage nicht eingerichtet. — Man bemerkt daher, dass das Princip nicht angegriffen wurde, dass die Beschwerden ausschliesslich die gegenwärtige fehlerhafte Einrichtung der Kantonalgerichte und der Gefängnisse betrafen. Eine Ausdehnung nicht blos der Zuständigkeit, sondern auch des Rechtsgebietes dieser Gerichte, wodurch man ihre Zahl beschränken würde, wäre das einfache

Mittel um ein tüchtiges Personal mit besserer Besoldung zu erlangen. Eine Besoldung ohne Sporteln, die Ausübung der Staatsbehörde durch einen fest besoldeten Rechtsgelehrten, die Zutretung der Stellvertreter des Kantonalrichters als Richter zur Besoldung eines richterlichen Collegiums wenigstens in schweren Fällen, und eine zweckmässige Einrichtung der Kantonalgefängnisse wären jedoch nothwendig. Es werden ausserdem folgende Bemerkungen gemacht. Das Anhalten und strenge Vernehmung von Landstreichern führt öfters zur Entdeckung von schwer verübten oder erst vorbereiteten Verbrechen; zu dieser Vernehmung ist die Staatsbehörde bei den Kreisgerichten mehr im Stande, wie der Kantonalrichter. In Belgien, wo seit 1849 die Landstreicher vor dem Friedensrichter zu Rechte stehen, hätten sich die üblen Folgen dieser Ueberbringung bewährt. Eine Bestrafung der Nichtangabe der Geburt eines Kindes oder der Nichtübergabe eines Findlings an den Beamten des Civilstandes (Art. 346 und 345 C. P.) durch den Kantonalrichter würde eine Zunahme des Kindermordes veranlassen. Nicht die Uebertretung selbst, sondern der Zweck der Strafbestimmung sei hier die Hauptsache. Die Zerstörungen und Vernichtungen, wovon in Art. 447, 449, 450 des C. p. die Rede ist, sind öfters die Veranlassung von Hass und Rachsucht, die Verletzungen in Art. 456 des C. p. bezeichnet, veranlassen öfters schwere präjudice Fragen und sind zuweilen der Anfang von ernsthaften Aufläufen. In einem Lande, dessen grösster Theil aus Deich- und Wasserwerken besteht, sei es gefährlich, die Uebertretungen, welche diese Angelegenheiten betreffen (Art. 457 C. p.), aus welchen sehr wichtige Streitigkeiten entstehn können, der Entscheidung eines Kantonalrichters zu überlassen.

Es werden ausserdem verschiedene Artikel des Code Pénal, seit seiner Einführung in diesem Lande, beschränkt, erweitert, ergänzt oder ersetzt durch besondre Gesetze. Bei einer Aufzählung der Hauptmodificationen werden wir die Folge der Artikeln im Code pénal soviel möglich behalten.

Das Gesetz vom 12. December 1817 (St.-Bl. Nr. 33) ergänzte Art. 77 des Code pénal, indem es die nicht dem

militärischen Rechten unterworfenen Personen, als Verführer, Gehülfe, Begünstiger, Hehler der Desertion bestraft mit einer Geldbuse von 100 bis 500 Gulden, oder einer Gefängnissstrafe von drei bis sechs Monate. Die Strafe wird öffentliche Ausstellung auf einem Schaffotte und Zuchthausstrafe von fünf bis zehn Jahre, wenn es geschieht, damit der Desertirte Dienst annehme bei einer fremden Macht.

Das Gesetz vom 16. Mai 1829 (St.-Bl. Nr. 34 betrachtet als Mitschuldige (medepligtigen) eines verübten Verbrechens oder Vergehens, diejenigen, welche entweder durch öffentliche Anreden in grösserer Versammlung von Personen gehalten, oder durch Anschlagzettel, gedruckte oder nicht gedruckte, verkaufte oder verbreitete Schriften, die Bürger oder Einsässigen zur Begehung eines Verbrechens oder Vergehens aufforderten, auch wenn nur ein Versuch zum Verbrechen oder Vergehen hat stattgefunden; hat hingegen die Anreizung keine Folge gehabt, wird sie bestraft mit einer Geldbusse von 50 bis 100 Gulden, oder, wenn erschwerende Umstände vorhanden sind, mit einer Gefängnissstrafe von sechs Monate. Die Vorschriften der Art. 367 bis 375 des Code pénal über Injurie oder Verläumdung werden durch dieses Gesetz ausgedehnt auf die gegen die öffentliche Gewalt oder Corporationen, welche aus mehr als einer Person bestehen auch wenn keine Person bestimmt bezeichnet ist. Schriftliche Injurie und Verläumdung kann nur bestraft werden auf eine Anklage der beleidigten oder verläumdeten Partei. Durch diese Vorschriften wird jedoch das Recht nicht aufgehoben, über Handlungen der öffentlichen Behörden seine Gedanken zu äussern und sie zu beurtheilen. Bereits hatte früher das Gesetz vom 28. Sept. 1816 (St.-Bl. Nr. 51) Strafen festgesetzt gegen diejenigen, welche fremde Fürsten und ihren persönlichen Character beleidigen oder beschimpfen. Für das erstemal Geldbusse von 500 Gulden, oder Gefängnissstrafe von sechs Monate, bei Rückfall Gefängnissstrafe von ein bis drei Jahre, welche Strafe ausgedehnt wird auf Drucker, Herausgeber, Buchhändler, Hausirer, wenn der Schreiber nicht zu finden ist. Das verbotene Werk wird ausserdem confiscirt. Den Druckern, Herausgebern, Buchhändlern wird ihr Patent

eingezogen. Sie dürfen während drei, bei Rückfall sechs Jahren ihren Beruf nicht ausüben. Die politischen Zustände in 1830 veranlassten eine Erweiterung des Gesetzes von 1829. Das Gesetz vom 1. Juni 1830 (St.-Bl. Nr. 15) bestraft mit einer Gefängnissstrafe von zwei bis fünf Jahren Jeden, welcher, auf welche Art und durch welche Mittel auch, boshaft und öffentlich die Würde oder die Macht des Königs, oder die Rechte des königlichen Hauses hat angegriffen, oder die Person des Königes auf gleiche Weise schmäht, beschimpft oder beleidigt. Die Strafe ist von ein bis drei Jahren, wenn sie gerichtet ist gegen ein Mitglied des Hauses. Wer boshaft und öffentlich, auf welche Art und durch welche Mittel auch, die verbindliche Kraft des Gesetzes verletzt, oder zum Ungehorsam gegen sie anreizt, wird mit Gefängnissstrafe von sechs Monaten bis drei Jahre gestraft. Die Strafen können bei Rückfall um die Hälfte des Maximums erhöht werden. Die Erhöhung beziehet sich auch auf das Gesetz von 1829. Die Strafen verjähren durch den Verlauf von zehn Jahren, vom Tage der Rechtskraft des Urtheils an (Ges. vom 3. Mai 1851 St.-Bl. Nr. 44).

Eine wichtige Aenderung war die Ersetzung der Art. 132, 133, 134 des Code Pénal durch das Gesetz vom 24. April 1836 St.-Bl. Nr. 13. Der dortige Zustand unserer Münzen, welche allmählig sehr verdorben und abgenutzt waren, hatte eine Menge Münzverbrechen, die Interpretation der Worte contrefait ou altère viele Streitigkeiten, die Furcht vor dem Aussprechen der Todesstrafe viele Freisprechungen veranlasst. Das Gesetz enthielt die folgenden Bestimmungen: Art. 2. Wenn die Handlung im Nachmachen oder in der verbrecherischen Theilnahme an in Umlaufbringen oder Einführen von nachgemachten goldnen oder silbernen national gangbaren Münzsorten besteht, so wird eine Zuchthausstrafe von 5 bis 20 Jahre angewendet. Art. 3. Wenn sie besteht im Verändern, und also Verfälschen oder Verstümmeln oder äusserlich Verletzen von goldnen oder silbernen nationalgangbaren Münzsorten oder in einer verbrecherischen Theilnahme am in Umlauf bringen oder Einführen von derartigen gefälschten Münzsorten soll die nämliche Strafe stattfinden; der Richter hat aber in

diesem Falle die Befugniss, bei sehr mildernden Umständen nur die Zuchthausstrafe von fünf bis zehn Jahren auszusprechen. Die Strafe ist von fünf bis fünfzehn und bei mildernden Umständen von fünf bis zehn Jahren Zuchthaus, wenn sie kupfernen Münzsorten gilt (Art. 4). In den Fällen des Art. 134 des C. p. wird Zuchthausstrafe von fünf bis zehn Jahren angewendet; jedoch hat der Richter die Befugniss, bei mildernden Umständen oder wenn es kupfernen Münzen gilt, eine correctionelle Strafe von 1 bis 3 Jahre dem Schuldigen aufzulegen (Art. 5). Mit dem Tode werden nur gestraft (jedoch durch Art. 3 des Gesetzes vom 29. Juni 1854 in Zuchthaus von 5 bis 20 Jahre verändert) Münzmeister oder Andere, die eine Verwaltung der Reichsmünze haben oder auch Arbeiter bei der Münze, welche sich des Nachmachens der bezeichneten Münzsorten schuldig gemacht haben.

Die Gesetze vom 18. December 1845 (St.-Bl. Nr. 90) Art. 8 und vom 17. September 1849 (St.-Bl. Nr. 46), Art. 7 ersetzen den Artikel 39 des C. P. Nach dem erst genannten Gesetze wird Derjenige, welcher Papiergeld nachgemacht, verfälscht oder verbrecherisch in Umlauf gebracht oder eingeführt haben wird, nach dem zweiten, eine veränderte Redaction, wer Parpiergeld nachgemacht oder verfälscht, oder nachgemachtes verfälschtes mit Vorsatz in Umlauf gebracht oder eingeführt haben wird, bestraft mit Zuchthausstrafe von fünf bis zwanzig, oder bei mildernden Umständen von fünf bis fünfzehn Jahre. Das Gesetz vom 12. April 1850 (St.-Bl. Nr. 15) dehnt diese Strafe aus auf das Nachmachen oder die Verfälschung von Postsiegeln oder deren Gebrauch, wenn man weiss, dass Sie nachgemacht oder verfälscht sind. Art. 9 des Gesetzes vom 18. September 1852 (St.-Bl. Nr. 78) dehnt die Strafe des Art. 141 des C. P., Zuchthaus von fünf bis zehn Jahre, aus auf das Einsetzen, Anfügen oder Uebertragen von Stempelmarken in, an oder auf andere Gegenstände als diejenigen, woran Sie ursprünglich angebracht sind.

Die Strafe des Art. 187 und 378 des C. P. wird durch Art. 10 des Gesetzes vom 7. März 1852 (St.-Bl. Nr. 48), zum Schutze der Communication durch electro-magnetischen Tele-

graphen, Denjenigen gedroht, welche in ihrem Amtsverhältnisse in einem Telegraphenbureau sich schuldig gemacht haben, am Zurückhalten oder Oeffnen von telegraphischen Berichten oder der Veröffentlichung von Geheimnissen, die in diesen Berichten enthalten sind. Art. 463 des C. P. ist anwendbar auf die Uebertretungen, welche durch dieses Gesetz bestraft werden.

Die Strafverordnungen gegen die Beamten des Civilstandes (Art. 192—195 C. P.) werden erweitert durch die folgenden Vorschriften: Art. 197 des Gesetzes vom 8. Jenner 1817 (St.-Bl. Nr 1) verbietet diesen Beamten, bei Strafe von tausend Gulden oder Gefängniss von ein bis zwei Jahre bei einer völligen Zahlungsunfähigkeit, eine Manspersoh in die Heirathsregister einzutragen, wenn Er nicht den gehörigen Beweis geliefert hat, dass Er den Verpflichtungen der Nationalmiliz, welche bis auf den Augenblick auf ihm ruhen, erfüllt hat. — Der königliche Beschluss vom 31. Juli 1828 (St.-Bl. Nr. 51) verpflichtet die Beamten des Civilstandes von allen Sterbefällen ohne Unterschied schriftliche Mittheilung zu thun, dem Friedensrichter jedes Kantons (jetzt Kantonalrichter), worin der Gestorbene gewohnt hat, innerhalb 24 Stunden nach der Angabe des Sterbefalles. — Die Art. 27 und 137 des Civilgesetzbuches geben ausserdem den Kreisgerichten die Befugniss, den Beamten des Civilstandes eine Geldbusse aufzulegen, deren Maximum hundert Gulden sein soll, für Uebertretungen, nicht gestraft durch das Strafgesetzbuch.

Die Art. 11 und 12 des Gesetzes für die richterliche Organisation bestimmen, dass in Urtheilen, wodurch ein Mitglied der richterlichen Gewalt zu einer Leib- und entehrenden Strafe verurtheilt wird, zugleich seine Absetzung ausgesprochen werde. Jeder Rath, Richter oder Gerichtsschreiber, der zu einer correctionellen Strafe verurtheilt, kann auf den Antrag des General-Procurators durch den hohen Rath (Cassations- und obersten Gerichtshof) entsetzt werden, nachdem Er mit seiner Vertheidigung gehört ist; die Entsetzung eines Mitgliedes des öffentlichen Ministeriums geschieht in diesem Falle durch den König, nachdem der hohe Rath gehört ist.

Nach Art. 51 des Gesetzes für das Notariat vom 9. Juli

1842 (St.-Bl. Nr. 20) soll im Urtheile, welches den Notar zu einer criminellen Strafe verurtheilt, zugleich seine Absetzung ausgesprochen werden. Jeder Notar, der zu einer correctionellen Gefängnissstrafe verurtheilt ist, kann auf ein Ansuchungsschreiben des öffentlichen Ministeriums, nachdem er mit seiner Vertheidigung gehört ist, durch das Kreisgericht von seinem Amte entsetzt werden.

Das Gesetz vom 10. September 1853 (St.-Bl. Nr. 102), welches die Aufsicht über die verschiedenen Kirchgenossenschaften anordnet und das Gesetz vom 18. Germinal Jahr X (8. April 1802 Bull. d. lois. Nr. 72) abschafft, verurtheilt zum ersten Male in die Kosten und bestraft bei Rückfall mit Suspension in der Ausübung der Bürgerechte für eine Zeit von 3 bis 10 Jahre und einer Gefängnissstrafe von einem Monat bis zwei Jahre, zusammen oder vereinzelt: die Verwalter und Vorstände von Kirchgenossenschaften, welche die Statuten der Einrichtung und Verwaltungen, insofern sie nicht bereits bekannt gemacht sind, dem Könige nicht mittheilen, und zwar innerhalb einem Monat nach Verkündigung dieses Gesetzes. Neue Bestimmungen müssen ebenfalls vor oder gleichzeitig, sobald das Gesetz in Wirkung tritt, zur Kenntniss des Königes gebracht werden (Art. 9); Fremde, welche eine kirchliche Stelle antreten ohne königliche Zustimmung, welche jedoch nur im Interesse der öffentlichen Ordnung und Ruhe geweigert werden kann (Art. 2). Das Halten von Synoden, Zusammenkünften, das sich Niederlassen als Haupt oder Vertreter einer kirchlichen Genossenschaft, wenn der König den Ort der Zusammenkunft oder Niederlassung nicht gebilligt hat. Auch hier kann Weigerung nur im Interesse der öffentlichen Ordnung und Ruhe stattfinden (Art. 5). Das Tragen der Kleidung bei den kirchlichen Feierlichkeiten oder bei der Ausübung des öffentlichen Gottesdienstes üblich, durch Diener des öffentlichen Gottesdienstes ausserhalb der Gebäude oder eingeschlossener Orte. Diese letzte Vorschrift gilt jedoch nicht für die Orte, wo die Ausübung des öffentlichen Gottesdienstes ausserhalb Gebäuden und eingeschlossenen Räumen, durch Gesetze und reglementäre Bestimmungen ist zugelassen (Art. 5). Nach diesem

Gesetze wird bei jeder Errichtung und Einrichtung eines Gebäudes zum öffentlichen Gottesdienste, innerhalb zweihundert Ellen von einer bestehenden Kirche, im Interesse der öffentlichen Ordnung eine Untersuchung und Entscheidung der Gemeindeverwaltung gefordert über die Gründung. Wenn die Errichtung oder Einrichtung ohne Erlaubniss stattgefunden hat, so wird das Gebäude geschlossen (Art. 7). So kann auch im Interesse der öffentlichen Ordnung und Ruhe das Glockengeläute zur Feier von kirchlichen Feierlichkeiten, oder zur Ankündigung zum Gottesdienste, in Gemeinden wo sich Kirchen befinden von mehreren Genossenschaften, durch den königlichen Commissär in der Provinz verboten werden, und das Glockengeläute zu andern Zwecken ist ohne Erlaubniss der örtlichen Polizei nicht gestattet.

Das Gesetz vom 22. April 1855 (St.-Bl. Nr. 33) regelt die ministerielle Verantwortlichkeit. Nach Art. 3 dieses Gesetzes sind strafbar Vorstände des ministeriellen Departements, wenn sie vorsätzlich königlichen Beschlüssen oder königlichen Entscheidungen, welche das Fundamentalgesetz, Gesetze oder allgemeine Maasregeln von innerer Verwaltung des Staates oder seiner Colonien und Besitzungen in andern Welttheilen verletzen, ihre Mitunterzeichnung verleihen; oder zur Ausführung beitragen, von königlichen Beschlüssen oder Entscheidungen, welche die Mitunterzeichnung von einem der Vorstände des ministeriellen Departements ermangeln, oder welche Entscheidungen oder Befehle geben, oder bereits bestehende handhaben, durch welche die Vorschriften des Fundamentalgesetzes und der übrigen Gesetze, die allgemeine Massregeln von innerer Verwaltung verletzt werden, oder welche die Ausführung, oder den Befehl dazu unterlassen, insofern die Ausführung des Gegenstandes zu ihren ministeriellen Departements gehört, oder ausdrücklich ihnen aufgetragen ist. Bei Vernachlässigungen der Ausführung begründet bereits die grobe Nachlässigkeit die Strafbarkeit. Die Vorstände des ministeriellen Departements werden vor dem obersten Gerichtshofe (hohe Rath) angeklagt von der zweiten Kammer der General-Staaten. Die Strafe ist für die ersten genannten Fälle Landes-

verweisung von drei bis zehn Jahren, oder Gefängniss von drei Monaten bis drei Jahren, im letzten Falle, Vernachlässigung der Ausführung, Landesverweisung von ein bis drei Jahren, oder Gefängniss von ein bis sechs Monaten. In den ersten Fällen wird der Verurtheilte zugleich verlustig erklärt der Aemter, Würden und Ehrentitel, er verliert auch den Anspruch auf Pension. Beides kann stattfinden im letzten Falle. Wenn kein Vorsatz, sondern grobe Nachlässigheit vorhanden ist, ist die Strafe Verlusterklärung von Aemtern, Würden und Ehrentiteln; auch in diesem Falle kann er seinen Anspruch auf Pension verlieren. Das Recht auf Verfolgung und Strafforderung verjährt mit fünf Jahren, welche zu laufen anfangen von dem Augenblicke, worin das Verbrechen verübt ist. Die Verjährung wird unterbrochen durch Anklage oder Verfolgung. Die Strafen, die in Urtheilen des hohen Rathes ausgesprochen werden, verjähren mit zehn Jahren. Die Verjährung dehnt sich aber nicht aus über die herzukommenden Strafen von Verlusterklärung und Verlust des Ausspruches auf Pension. Die Bestimmungen des Code pénal behalten ihre volle Anwendung für die Amtsverbrechen von Häuptern des ministeriellen Departementes, welche nicht in diesem Gesetze beschrieben sind.

XVIII.

Der französische bürgerlische Prozess nach den neuesten Verbesserungsvorschlägen.

Von

Mittermaier.

1) *De l'organisation judiciaire et de la procedure civile en France par* E. Regnard, *Docteur en droit Paris chez Durand 1855.*

2) *Quelles sont au point de vue juridique et au point de vue philosophique les reformes dont notre procedure civile est susceptible par* Seligman, *juge au tribunal de Rheims. Rheims 1855.*

Die französ. Civilprocessgesetzgebung hat auf die Ausbildung der Gesetzgebung in andern Ländern Europa's, insbe-

sondere auch auf die deutsche Civilprozessgesetzgebung so vielfachen Einfluss gehabt, ist zugleich in Deutschland ein Gegenstand von Streitigkeiten in Bezug auf die Frage geworden, inwieferne die Grundsätze des französ. Code Nachahmung verdienen, dass eine genauere Betrachtung dieser Gesetzgebung der allgemeinen Aufmerksamkeit würdig ist. Wer aber über den Werth einer Prozessgesetzgebung urtheilen will, darf nicht blos an das Gesetzbuch sich halten, sondern muss die Anwendung desselben, die Rechtsübung, wie sie die Lücken des Gesetzbuchs ausfüllt, in welchem Zusammenhang die Anwendung mit technischen Elementen, mit gewissen Einrichtungen steht, und die Stimmen beachten, in welchen insbesondere die Rechtsuchenden, in Bezug auf eingeschlichene Missbräuche oder Verfahrungsarten ihre Klagen vorbringen. In Frankreich fehlte es nicht an solchen Klagen; allein die Wissenschaft hatte verhältnissmässig für die Verbesserung in diesem Fache wenig geleistet. Am meisten hatte die Genfer Prozessordnung von 1819 einen Anstoss gegeben. Die Arbeiten des geistreichen und praktischen Bellot hatten auf die Mängel der franz. Prozessordnung aufmerksam gemacht, und das von ihm bearbeitete Prozessgesetzbuch enthielt im wesentlichen die wichtigsten Verbesserungen, deren der Code fähig ist. Noch wichtiger wurden die seit 1848 in Deutschland durch das Bedürfniss, die bisherige Gerichtsverfassung umzugestalten und die vielfach geltend gemachte Ueberzeugung, dass am besten die französ. Gesetzgebung zum Grunde gelegt werden sollte, hervorgerufenen Arbeiten mit der Richtung, Verbesserungen des franz. Civilverfahrens nach den Forderungen der Gesetzgebungswissenschaft und im Einklang mit deutschen Rechtsansichten und Uebungen vorzuschlagen. Am meisten hatte die Hannoversche Civilprozessordnung gelehrt, wie wohlthätig die Befolgung dieser Richtung werden könne. In neuester Zeit hat das im Jahr 1854 verkündete Civilprozessgesetzbuch für Piemont wesentliche Verbesserungen des franz. Code eingeführt und in der von der Regierung der Kammer vorgelegten Denkschrift und dem Bericht der zweiten Kammer liegt ein Schatz von kostbaren Mittheilungen der Erfahrungen und Verbesse-

rungsvorschläge. Wir freuen uns, dass in neuester Zeit in Frankreich selbst Stimmen sich erhoben haben, welche mit Sachkenntniss und redlichen Willen das franz. bürgerliche Verfahren zum Gegenstand der Forschungen machten, und aufrichtig die Mängel in allen Einzelnheiten zur Sprache brachten. Es ist dies in den zwei Werken geschehen, deren Titel wir oben angegeben haben. Der Verf. des ersten Werkes erkennt den wahren Standpunkt, von welchem der Gesetzgeber in Civilprozesssachen ausgehen muss. Er frägt: Wie soll den gerechten Forderungen der Mehrzahl der Rechtsuchenden, vorzüglich derjenigen, die auf dem Lande und in kleinen Städten wohnen, Rechnung getragen und ihnen durch das Gesetzbuch eine Rechtshülfe gewährt werden, bei welcher sie für kleine Forderungen von geringerm Betrage, welche die Mehrzahl bilden, ohne grosse Kosten, vorzüglich den durch Beiziehung der Anwälte verursachten, eine rasche und doch gerechte Rechtshülfe erlangen? Wie soll diese Forderung in Einklang mit einer Andern gebracht werden, nach welcher in schwierigen Streitsachen, wo nicht blos die Grösse des Betrags, sondern wichtig Familien- oder Gewerbsrücksichten eine gründliche Verhandlung fordern, durch Anordnung zweckmässigerer, die Gründlichkeit gewährleistender Formen eine gerechte Entscheidung verbürgt werden können? Eine Prozessordnung, welche bei den Streitsachen der zuletzt bezeichneten Art am Platze ist, und den Wünschen der dabei Betheiligten entspricht, verletzt in den Streitsachen der ersten Art die Interessen und Forderungen der Rechtsuchenden. Niemand kann verkennen, dass der franz. Code de procedure, der sich vorzugsweise an die in Paris üblichen Prozessformen hielt, bei den Landleuten und Bürgern in kleinen Städten vielfach Klagen hervorruft, während er von den Bewohnern grösserer Städte gerühmt wird. Der Verf. des vorliegenden Werkes, der in einer kleinen franz. Stadt lebt, spricht dies auch aus, und leiht eigentlich nur den Ansichten eines sehr grossen Theils seiner Landsleute seine Stimme. Sein Werk enthält Erörterungen, welche jedem mit Gesetzgebungsarbeiten über bürgerlichen Prozess Beschäftigten wichtig sein werden; er macht sich (p. 5) seine Aufgabe klar, über

das Parteigetreibe sich zu erheben und bei der Angabe der von ihm bezeichneten Mängel und Missbräuche auch die Ursachen derselben hervorzuheben. Indem wir dem Entwickelungsgange des Verf. folgen, werden wir die einzelnen Ansichten und Verbesserungsvorschläge angeben können. Der Verf. weist (p. 7) nach, in welchem innigen Zusammenhange mit den Prozessbestimmungen die Gerichtsverfassung steht, indem er vorerst die verschiedenen Einrichtungen derselben nach den Perioden durchgeht, welche unter den Einflüssen von politischen und Parteiansichten in Frankreich auf die Gesetzgebung wirkten, er warnt (p. 24) vor der häufig verbreiteten Ansicht, welche die durch Einzelnrichter geübte Justiz für die beste hält; er hebt vorzüglich den Vortheil hervor, dass bei einem aus Mehreren bestehenden Gerichtshofe gründlichere Berathung der Sache vorkömmt und mehr Vertrauen zur Justiz begründet st. Gute Bemerkungen kommen vor (p. 31) über die beste Art der Ernennung der Richter; die Volkswahl hält der Verf. (mit Recht) für ein unglückliches, das System des Concurses nach der Erfahrung für ein unzuverlässiges. Das Institut der Staatsbehörde erklärt er (p. 40) für ein heilsames nur dann, wenn die Beamten desselben das Vertrauen als unpartheiische und unabhängige Männer geniessen, wozu wesentlich die Inamovibilität gehört. Eine nicht erfreuliche Erörterung des Verf. ist die über die Käuflichkeit der Stellen der officiers ministeriels (avoués, notaires, huissiers p. 46—54); der Verf. vertheidigt diese Einrichtung aus sehr schwachen Gründen Wir glauben, dass ein neuer franz. Schriftsteller Recht hat (Baude in der Revue de deux mondes September 1855 p. 1049), wenn er die Ursache vieler Verbrechen in diesem Systeme findet; die statistischen Tabellen zeigen zur Genüge, wie viele Verbrechen aus der Klasse jener Männer erscheinen, welche durch die ungeheuern Preise, die sie für Stellen, z. B. des Notariats in grossen Städten zahlen müssen, in eine Lage gesetzt werden, in welcher sie im ungezügelten Streben Geld zu gewinnen, um für die furchtbaren Ausgaben entschädigt zu werden, zu unwürdigen Geldspekulationen getrieben sind, bei welchen bald die Gränze des Rechts überschritten und der verbrecherische

Weg betreten wird. Gewiss ist auch, dass selbst die Sittlichkeit durch das System (man erinnere sich an die Ehen, welche der ärmere Mann mit einer ungeliebten, oft weit älteren aber reichen Person schliesst) ebenso wie die Justiz leidet, indem die Verzögerungen der Prozesse, das Streben durch viele Schreiberei Geld zu gewinnen auf Rechnung des Systems der Käuflichkeit zu setzen ist. Wie trefflich dagegen bewährt sich in den deutschen Rheinprovinzen, wo das franz. Gesetzbuch gilt, aber die franz. Käuflichkeit gesetzwidrig ist, der Zustand der avoués und der notaires. Der Verf. (p. 60) erklärt sich auch für die Beibehaltung der jetzigen Trennung der avoués wie der avocats; er zeigt, dass die Wirksamkeit der Ersten für die Parteien nöthig sei, welche sonst ihrer Unerfahrenheit überlassen würden, wie zahlreiche Communikationen und Schriften nothwendig werden. Wir bitten den Verf., die Erfahrungen in Deutschland, und insbesondere in den Rheinprovinzen, in denen noch der Code gilt, zu sammeln, um sich zu überzeugen, dass die franz. Trennung der avoués und avocats nicht nothwendig ist, und dass da, wo der Anwalt zugleich avoué und avocat ist, Alles sehr gut geht, ohne dass Klagen entstehen. Begreiflich hat der Verf. (p. 80) auch eine andere Auffassungsweise von dem Wesen der Advokaten, als man in Deutschland hat; was übrigens der Verf. von der Wichtigkeit der Advokaten, und ihrer mündlichen Vorträge sagt, ist recht gut, und gerne unterschreibt jeder, der diese Bedeutung gewissenhafter gut vorbereiteter, tüchtig rechtsgebildeten Anwälte kennt, die Schilderung des Verf., (p. 81) wenn er zeigt, dass der Richter durch die Vorträge der Advokaten gewinne; nur folgt daraus nicht, was der Verf. p. 85 beweisen will, dass die Verrichtungen der avoués von denen des avocat getrennt sein müssen, seine Aeusserung, dass diese Trennung den Partheien den Vortheil du concours de l'homme d'affaires et de jurisconsulte gewähre, beruht auf einer irrigen Voraussetzung, dass ein tüchtiger Anwalt nicht zugleich ein gründlicher Jurist und ein gewandter Geschäftsmann sein könne; man muss nur nicht unter homme d'affaires einen routinier der die Formularien gut kennt und anwendet, sondern einen Mann

verstehen, der einen zweckmässigen Prozessplan macht und von den gesetzlich zulässigen Mitteln, die in dem einzelnen Falle passendsten zu gebrauchen weiss; hierzu gehört aber der nämliche Grad von Rechtswissenschaft, der von einem guten Advokaten gefordert werden muss. Der Verf. selbst (p. 88) spricht mit grosser Achtung von der Rechtswissenschaft und beklagt das häufig vernachlässigte gründliche Studium. Viel Gutes kömmt (p. 91) über die Lehre von der Gerichtszuständigkeit und (p. 95) über die verschiedenen Vorschläge in Bezug auf die Organisation der Bezirksgerichte vor. Wenn der Verf. (p. 100) verschiedene gemachte Vorschläge die Zahl der Richter durch junge Beisitzer, durch Staatsbehörde zu vermehren, verwirft, so hat er Recht, während man ihm nicht beistimmen kann, wenn er glaubt, dass die Besetzung mit drei Richtern völlig genüge. Wer den Gang, wie Urtheile zu Stande kommen im Collegium von drei kennt, kann wohl begreifen, wie die Gesetzgeber aus Sparsamkeit zu solcher Einrichtung kommen konnten; aber rühmen wird er sie nicht als Mittel gründliche Urtheile zu gewähren. In Bezug auf die Friedensrichter (p. 110) zeigt der Verf. recht gut die Unklarheit der Gesetzgeber über die Stellung dieser Richter; er hält (p. 111) die Ausdehnung ihrer Competenz für gefährlich (wir bitten die Bemerkungen des Verf. wohl zu würdigen) nicht einverstanden aber kann man mit ihm sein, wenn er (p. 113) dem Friedensrichter nicht die Entscheidung über die Vollstreckung seiner Urtheile geben will, weil er nur juge d'exception; dies ist eine Phrase; die 1855 in der Grossh. Hessischen Kammer vorgekommene Verhandlung über diesen Punkt (s. Archiv für Civilpraxis XXXVIII S. 453) ist sehr belehrend, und mit Recht gibt das neue Hessische Gesetz dem Friedensrichter auch die Entscheidung über Vollstreckung seiner Urtheile. —

Ueber die Vorschriften des Code wegen der Schiedsrichter macht der Verf. (p. 126) gute Bemerkungen, insbesondere auch darüber, dass die arbitrage forue in Gesellschaftsstreitigkeiten nicht zu billigen ist; in p. 131—144 werden die Systeme, die in verschiedenen Zeiten die franz. Gesetzgebung, in Bezug auf Zulässigkeit der Appellation befolgt hat gut entwickelt

und geprüft. In Ansehung des Characters der franz. Prozessgesetzgebung zeigt der Verfasser (p. 156), dass der Code in dem er zuviel der alten ordonance folgte durch fiskalische Interesse und durch Nachgiebigkeit gegen die Praktiker, welche nur Geld gewinnen wollten und nützliche Verbesserungen hinderten, geleitet wurden und im Widerspruch auch mit den jetzigen Zuständen in Frankreich steht, wo das Grundeigenthum ausserordentlich getheilt ist, und so eine Masse kleiner Eigenthümer vorkömmt, für deren Bedürfnisse der Code nicht sorgt. Eine scharfsinnige Erörterung (p. 158—168) bezieht sich auf die Frage: wie weit eine Prozessgesetzgebung das Interesse der Sicherheit, der Einfachheit und Schnelligkeit des Verfahrens verbinden und zwischen zwei Systemen, dem das Ermessen der Richter nicht zu sehr beschränken und dem der Gefahr der Willkühr vorzubeugen wählen, in der Wahl der Formvorschriften vorsichtig und nicht zu häufig die Nichtigkeit als Folge der Versäumung einer Vorschrift eintreten lassen soll. Der Verf. entwickelt (p. 169 das franz. Klagensystem; man bedauert dabei, dass der Verfasser nichts von Grundfehlern erwähnt, nach welchen der Code noch die offenbar auf alten germanischen Rechtsansichten beruhende, nach dem heutigen Rechtsverhältnisse nutzlose und in der Rechtsanwendung irreleitende Eintheilung der Klagen in bewegliche und unbewegliche beibehalten hat. In Bezug auf die actes judiciaires macht der Verf. (p. 193) verschiedene Klassen der bei Gericht vorkommenden Handlungen, und verweilt dann (p. 200—243 bei den Lehren von den Prozesskosten, seine Nachweisungen der grossen Beträge sind belehrend, und rechtfertigen die Anträge auf Abstellung der Missbräuche. Die franz. Vorschrift, dass ein Sühneversuch von dem Friedensrichter gemacht werden muss, ehe der Kläger die Klage einbringen kann, wird vom Verf. (p. 254) als wohlthätig gelobt, bekanntlich hatte Bellot in Genf in der Prozessordnung von 1819, diesen Versuch nicht mehr als nothwendig erklärt, der Verf. sucht die Gründe zu widerlegen, was ihm nicht gelungen ist; er verweilt (p. 260) bei der Frage: ob die im Gesetze von 1790 enthaltenen, im Code aber nicht wieder aufgenommenen Vor-

schriften, dass wenn der Vergleich nicht zu Stande kömmt, doch in einem Protokoll die verschiedenen Erklärungen, Geständnisse, Ableugnungen der Partheien aufzunehmen sind, nicht wieder hergestellt werden soll, was Toullier bejaht, während Boncenne die Frage verneint. Der Verf. nimmt die Ansicht des Ersten an, gibt aber den Partheien das Recht zu verlangen, dass gewisse Erklärungen aufgezeichnet werden sollen. In Bezug auf die franz. dem Code zum Grunde liegende Abtheilung aller Streitsachen in ordentliche und summarische (ja nicht zu verwechseln mit der deutschen Unterscheidung) erklärt sich der Verf. (p. 268) gut gegen die Abtheilung, seine Gründe sind die von Bellot in Genf vorgebrachten, dagegen billigt er nicht die Bestimmung der Genfer Prozessordnung, welche davon ausgeht, dass die Regel das einfache Verfahren bilden, dass daher das schriftliche Vorverfahren nur eintreten solle, wenn das Gericht es für nöthig findet. Nach der Ansicht des Hr. Regnard wird dadurch zuviel von der Willkür der Richter abhängig gemacht.

Die Schilderung des Verf. (p. 273—289) des schriftlichen Vorverfahrens ist gut; er lobt das jetzige System, allein nach unserer Erfahrung verdient die Vorschrift, dass der Prozess durch ein exploit des Gerichtsvollziehers beginne, keine Billigung.

Niemand der französ. exploits, welche die Stelle der Klageschrift vertreten sollen kennt, kann glauben, dass der Beklagte dadurch erfährt, welche Klage gegen ihn angestellt werden soll; das exploit ist eine magere nach den alten Formularien abgefasste Andeutung, bearbeitet von dem Huissier, der kein Jurist ist oder vom Schreiber des avoue, der wenigstens kein guter Jurist ist. Wir bitten die Erfahrung zu beachten, welche im Königreich Westphalen gemacht wurde, wo die (übrigens dem französ. Code nachgebildete) Prozessordnung vorschrieb, dass der Kläger dem Beklagten eine ordentliche Klage zustellen lasse, wir bitten ebenso die Erfahrungen in Hannover zu beachten, dessen neue Prozessordnung die Einreichung einer Klageschrift verlangt um sich zu überzeugen, wie wohlthätig diese Anordnungen wirkten um dem Beklagten zu zeigen, welche

Klage angestellt wird. — Wenn der Verf. p. 283 tadelt, dass nach dem Code mit dem exploit viele Urkunden vorgelegt werden sollen, wenn er zeigt, dass diess häufig unnütz (seine Nachweisungen S. 288 sind recht gut), vorzüglich aber sehr kostspielig ist (die Kosten der Abschriften steigen oft auf mehrere 100 Francs), so hat er gewiss Recht. Der Verf. rügt noch p. 290 die Missbräcuhe, welche auch mit Recht ein neuer Schriftsteller der in Paris den Gang der Justiz beobachtete (Hr. Escher in den Beiträgen zur Kenntniss der bürgerlichen Rechtspflege Frankreichs S. 127) tadelt, indem er zeigt, dass in dem schriftlichen Vorverfahren eine Masse nützloser von ungeschickten Schreibern mit irrelevanten Ausführungen angestellte requêtes verfertigt werden, für welche die Partheien grosse Kosten zahlen müssen. Hr. Regnard zeigt, dass diese Schriften die der Code nicht kennt, die in einer nachsichtigen Praxis sich eingeschlichen haben, unnütz sind von Niemanden gelesen werden, und wie er sagt (p. 292) von den avoues gemacht werden, parcequ'ils ne peuvent obtenir qu' a ce prix la juste retribution de leurs peines. — Interessante Erörterungen kommen p. 295 in Bezug auf die Urtheilsfällung vor, und zwar über die Art der Abstimmung, über die Trennung der Fragen und vorzüglich p. 303 über die sogenannten qualites. Kein Land ausser Frankreich ist zu der sonderbaren Einrichtung gekommen, dass die Entscheidungsgründe und die vollständige Redaktion des Urtheils nicht die Sache des Richters, sondern der avoues ist, die zusammentreten um die qualités zu entwerfen. In der Genfer Prozessordnung wurde diese verzögerliche, die Kosten vermehrende und unzweckmässige Einrichtung abgestellt, weil der Richter welcher das Urtheil fällt, auch am besten im Stande ist, das Urtheil mit Gründen zu redigiren.

Der Verf. billigt die Genfer Einrichtung und bringt mit Recht (p. 307) noch eine andere Einrichtung des Code (Art. 147) zur Sprache, nach welcher der Parthei, welche die Vollstreckung des Urtheiles betreiben will, eine Abschrift desselben dem avoue des Gegners und eine andere Abschrift der Gegenparthei selbst zustellen lassen muss. Man bemerkt leicht, welche unnöthige Kosten durch diese nutzlose Vorschrift (p. 307) veranlasst wer-

den. Der Verf. stellt nun p. 312 seine Vorschläge der Vereinfachung des Verfahrens zusammen; er will dass jede Parthei vor dem Beginnen der mündlichen Verhandlung vollständig die moyens ihres Gegners mitgetheilt erhält. Der Ausdruck: moyen ist vieldeutig; uns scheint, dass der Verf. zu wenig Werth darauf legt, dass in dem Vorverfahren die thatsächlichen Verhältnisse, das was der Kläger will, mit Bezeichnung des juristischen Klagegrundes ebenso wie die Erklärung des Beklagten was er von den jenseits behaupteten Thatsachen zugibt, welche Einrede er vorbringen will festgestellt werde. Es scheint, dass der Verf. dies durch die Forderung bezweckt, dass die conclusions des Beklagten enthalten sollen: 1) die reconnaissance ou la denegation precise des faits allegues par le demandeur, 2) les conclusions motivees de la defense. Der Vorschlag des Verf. p. 315 über die Art wie der Gang der Verhandlungen geführt werden sollte, um Klarheit zu bewirken verdient Beachtung, ebenso wie die Ausführung p. 321 über die furchtbaren Kosten eines franz. Prozesses mit den Verbesserungsvorschlägen. — Bekanntlich gestattet der Code dem Gerichte, in verwickelten Fällen nachdem bereits die mündlichen Verhandlungen vorgekommen sind, das schriftliche Verfahren anzuordnen; davon wird wenig Gebrauch gemacht, allerdings weil in den meisten Fällen durch die mündliche Verhandlung die Richter hinreichend aufgeklärt sind; allein auch häufig weil die Richter die Kosten, welche dies Verfahren erzeugt, den Partheien sparen wollen; der Verf. p. 327 zeigt, dass das nach dem Code geordnete Verfahren wirklich sehr kostspielig und mit einer Reihe von nutzlosen Förmlichkeiten angefüllt ist; die Genfer Gesetzgebung hat eine grosse Vereinfachung eintreten lassen, die der Verfasser billigt, während er der anderen Abänderung in Genf, nach welcher die Einrichtung eines Referenten (wegen des gefährlichen Einflusses eines solchen durch sein Uebergewicht) abgestellt wird, nicht beistimmt, vielmehr vorschlägt, dass das Gericht öfter ohne nöthig zu haben zugleich ein schriftliches Verfahren anzuordnen, einen Referenten aufzustellen, welcher die Partheien und ihre Anwälte vor sich rufen, sie über Thatsachen, etwaige

Zweifel ihre Anträge vernehmen und Urkunden einsehen könnte, worauf in der mündlichen Verhandlung auf eine mehr gründliche Weise die Erörterungen der Partheien Statt finden würden. Gewiss verdient dieser Vorschlag Beachtung. — Eine ausführliche Erörterung ist p. 338 bis 348 den Ungehorsamsurtheilen gewidmet. Das französ. System ist bekanntlich eigenthümlich, die Fehler lagen nur in Unbestimmtheiten und Lücken des Gesetzes, so dass vielfache Streitfragen entstehen; der Verf. hat Recht wenn er die Grundlagen des französ. Systems beibehalten zu haben wünscht, allein Verbesserungen sind nothwendig; die Genfer Prozessordnung hat bereits wieder solche eingeführt; manche wesentliche enthält die neue hannoversche und die sardinische Prozessordnung. Es gibt gewisse Prozessreformatoren, welche durch eine furchtbare Strenge dem Interesse der Justiz zu dienen suchen, z. B. durch die Drohung, dass die ungehorsamen Partheien als geständig angenommen und aller Vertheidigungsmittel verlustig erklärt werden, allein sie erwägen nicht wie häufig durch Schlauheiten und Umtriebe einer Parthei ein Ungehorsams Urtheil erwirkt wird, und der Ungehorsam oft nur die Folge der Nachlässigkeit des Anwaltes ist, für welchen die Parthei schwer gestraft würde. Es bedarf daher jener Garantien und Hilfsmittel, welche der Code gestattet; der Verf. zeigt, dass die Genfer Gesetze oft zu weit gegangen und mit Unrecht manche Vorschriften des franz. Code aufgehoben haben, z. B. wegen der Peremtion der Ungehorsamsurtheile.

In Ansehung der Beweislehre ist am meisten im franz. Code zu verbessern, und jeder der eine Beweisführung in Frankreich durchzumachen und die Kosten zu bezahlen hat, wird bald die franz. Vorschriften verwünschen, während der Code manche gute in Deutschland verschwundene Einrichtung beibehalten, aber sie schlecht durchgeführt hat; daher gehört vorzüglich das interrogatoire sur faits et articles. Man weiss, dass in der Gesetzgebung vor der Revolution die Ansicht galt, dass, wenn man die Partheien zwingen wollte persönlich bei Gericht zu erscheinen, dies ein verletzendes Misstrauen gegen den avoue sein würde; man half dadurch, dass man die Be-

fragung nur auf schriftliche Anträge der avoués und nur zuliess, wenn die zu beantwortenden Fragen voraus schriftlich eingereicht und der zu befragenden Parthei mitgetheilt wurde. Die sonst so siegreiche Stimme von Lamoignon konnte nicht durchdringen gegen die Vorurtheile mit der man die avoués begünstigte. Der jetzige Code folgte im wesentlichen diesen alten Ansichten, und das kostbare Mittel Wahrheit zu entdecken, wurde zu einem nutzlosen und kostspieligen gemacht. Die Kosten dieses interrog. betragen in Frankreich wenigstens 150 Francs. Bellot in Genf hatte wesentliche Verbesserungen eingeführt; Hr. Regnard billigt die meisten derselben; es verletzt den gesunden Menschenverstand, wenn die zu befragende Parthei einige Zeit voraus die Fragen, die sie beantworten soll, mitgetheilt erhält, und daher Gelegenheit hat sich vorzubereiten, um nach dem Rathe eines chikannösen Anwalts ihre Antworten fein diplomatisch, auf Schrauben gestellt, abzufassen. Der Verf. will (p. 336), dass in allen Lagen des Prozesses das Gericht von Amtswegen die Partheien zur Vernehmung in die Sitzung zu laden, und zu befragen befugt sein soll, dass aber auch die Partheien sich wechselseitig befragen können, und dass die zu stellenden Fragen vorher nicht mitgetheilt werden. In Bezug auf den Eid und die lebhaft verhandelte Frage, ob er beibehalten werden soll, macht der Verfasser eine Unterscheidung (p. 359); er nimmt an, dass der zugeschobene Eid als eine Art des Vergleiches beibehalten werden soll, (gleichsam als letzes Nothmittel) dass dagegen der Erfüllungseid im Widerspruch stehe mit der Regel, dass das Zeugniss in Sachen, deren Betrag 150 Francs übersteigt, nicht zugelassen werden darf; der vom Richter auferlegte Eid sei aber auch an sich nicht zu billigen; der Verf. sagt (p. 360): si le juge defere le serment a l'une des parties pour se debarassor du poids d'un doute, il court le double risque de donner l'occasion d'un parjure et de condamner la partie qui avoit droit. Der Verf. erwähnt, dass der Genfer Gesetzgeber dem Eide mehr Feierlichkeit gegeben habe, dass man dort die Parthei nicht habe übereilen wollen; wir bedauern, dass der Verf. nicht den Hauptcharacter des Genfer

Gesetzes beachtet; dieser besteht darin (neuerlich ist auch in Preussen dies durch Gesetz ausgesprochen), dass das Gericht nicht ohne weiteres schuldig ist, die Parthei blos weil sie schwören will zum Eide zu lassen, sondern dass er sie zuvor genau um alle Umstände befragen, auf Widersprüche aufmerksam machen darf, und erst da, wenn er sich überzeugt hat, dass die Parthei mit Wahrheitsliebe schwört, den Eid gestatten soll. — In Ansehung des Zeugenbeweises schildert der Verf. die im Code vorgeschriebenen Förmlichkeiten, und zeigt, wie gross die Kosten sind (p. 366), bis Zeugenbeweis durchgeführt ist. Der franz. Gesetzgeber wird in allen seinen Vorschriften von der Ansicht geleitet, dass den Zeugen nicht zu trauen ist; statt aber wie es verständig gewesen wäre, den Zeugenbeweis so zu ordnen, dass die Wahrheit am besten erforscht und der Zeuge gleichsam gezwungen wird, Wahrheit zu sagen, unterwirft der Code den Zeugenbeweis einer Masse kleinlicher Formvorschriften, wo die geringste Unterlassung mit Strafe der Nichtigkeit bedroht ist. Der Verf. (p. 367) schildert dies sehr gut, und zeigt, dass vorzüglich die geheime Zeugenvernehmung vor einem juge commissaire durchaus nachtheilig, und öffentliche Vernehmung vor dem urtheilenden Richter (wie in Strafsachen) nothwendig ist. Das ganze Verfahren wird darnach (p. 374) sehr einfach. Auch das im Code angeordnete Verfahren bei dem Augenschein (p. 376) hält der Verf. für unpassend, und will (nicht so weit gehend als das Genfer Gesetzbuch) dem Gerichte das Recht geben, wenn es zweckmässig gefunden wird, sich in seiner Gesammtheit an den Ort der zu besichtigen zu begeben, oder einzelne Mitglieder dahin abzuordnen. In Bezug auf den Beweis durch Sachverständige zeigt der Verf. (p. 380), dass diese Beweisführung in Frankreich häufig 400—500 Francs Kosten verursacht, schon wegen der im Gesetze in allen Fällen verlangten Zahl (3) von Sachverständigen und vieler Formvorschriften; auch ist der Verf. (p. 384) mit Boncenne einverstanden, dass die franz. Vorschrift, nach welcher das Gutachten schriftlich als Gesammtgutachten abgegeben werden soll, nur Ueberbleibsel des alten schriftlichen Verfahrens sei,

und dass die Wahrheit weit sicherer erlangt würde, wenn jeder Sachverständige persönlich vor Gericht sein Gutachten geben muss. Auch in Bezug auf das Verfahren bei dem Urkundenbeweise weist der Verf. (p. 391) nach, dass die Vorschriften des Code ebenso kostspielig, als der Erforschung der Wahrheit nachtheilig seien, wegen der Vorschrift, dass das Verfahren vor dem juge commissaire vorgehen solle. Gerechten Tadel verdient auch (p. 391) die Vorschrift des Code, nach welcher, wenn vor dem Friedensrichter eine Parthei eine Urkunde ableugnet, der Richter nicht selbst das Verifikationsverfahren vornehmen darf, sondern an das Gericht erster Instanz verweisen muss (blos aus der sonderbaren franz. Vorstellung, dass der Friedensrichter ein juge d'exception ist, der über Jncidenpunkte nicht entscheiden soll). In Bezug auf das Verfahren in der Berufungsinstanz rügt der Verf. (p. 309) die Vorschriften von unnöthigen Förmlichkeiten, die Einreichung kostspieliger weitläuftiger Schriften, die in der Regel keine Bedeutung haben, und die auffallende Bestimmung, dass die Gebühren der avoués in der höhern Instanz höher sind, als die der avoués erster Instanz, während doch ihre Mühe und Arbeit gleich ist. — Mit Recht findet auch der Verf. die Geldstrafe (Sucumbenzstrafe) des Appellanten, dessen Rechtsmittel abgewiesen wird, als eine ungerechte Massregel; will man strafen, so soll nach der Ansicht des Verf. (p. 414) dem Gerichte das Recht gegeben werden, dem Appellanten im Fall wenn die chikanöse Absicht bei dem Gebrauch des Rechtsmittels sich ergibt mit einer Art Privatstrafe zum besten des andern Theils, gleichsam als Entschädigung zu belegen. Unsere bisherige Mittheilung mag genügen, um zu zeigen, wie belehrend das Werk des Hr. Regnard für Jeden ist, der mit Prozessgesetzgebung sich beschäftigt. — Interessant ist auch, was der Verf. (p. 420—546) über den mangelhaften Zustand der franz. Gesetzgebung über Vollstreckungsverfahren sagt.

Die unter Nr. 2 oben bemerkte Schrift von Hr. Seligman fasst die franz. Civilgesetzgebung mehr von dem Standpunkte der Wissenschaft mit Prüfung der einzelnen Leistungen nach den Forderungen auf, welche die Prozesspolitik und die

Philosophie des Rechts an eine gute Civilprozessgesetzgebung stellen. Er weist hierzu vorerst (p. 135) nach, welchen nachtheiligen Einfluss der philosophische Geist des achtzehnten Jahrhunderts auf die Gesetzgebung, und insbesondere der Civilprocessgesetzgebung in Frankreich hatte. Der Verf. findet diesen Geist in ungezügelter Reformsucht, in einem Kampfe gegen alles bestehende in einem Misskennen der Geschichte und der alten Praxis, und in einem Haschen nach absoluten Theorien und kühnen legislativen Versuchen ohne die Benützung der Erfahrung. Dieser Geist ist nach der Ansicht des Verf. in die Revolutionsgesetzgebung, in Bezug auf das Verfahren übergegangen, und veranlasste dann die Reaktion, welche im Code de procedure die Einführung zweckmässiger und praktischer Reformen hinderte. Der Verf. stellt den Satz auf (p. 26), dass im Prozesse es nicht blos auf eine Reihe von Vorschriften ankomme, dass wesentlich eine gute Gerichtsverfassung nothwendig wird, und von der Beschaffenheit der Richter die gute Führung der Prozesse abhänge, dass hierzu selbständige unabhängige, nicht entsetzbare Richter gehören, dass der Richter nichts von Amtswegen thun dürfe (p. 30), dass man nicht einem Richter die Entscheidung überlassen sollte, und Appellation und Entscheidung durch Kollegialgerichte mit der Verpflichtung sorgfältig gearbeitetete Entscheidungsgründe zu geben (36), wesentliche Garantieen seien; eine andere Forderung des Verf. (p. 39) bezieht sich auf das Dasein eines freien unabhängigen gründlich gebildeten Advokatenstandes; der Verf. spricht hier auch von dem franz. Unterschied der avoués und avocats; er zeigt (p. 46), dass ungeachtet des Mangels der juristischen Tüchtigkeit der avoués der Code dennoch ihnen grosse Vorrechte gibt, dass es unzweckmässig sei den Parteien die Pflicht aufzulegen sich eines avoué zu bedienen, während ihnen das Recht zuerkannt ist, selbst vor Gericht ihre Ansprüche zu vertheidigen; dass durch die sonderbare, im Gesetze angenommene Stellung der avoués und avocats häufig der Fall eintrete (p. 32), dass im Falle des Verlustes eines Prozesses der Erste dem Zweiten die Schuld beimisst, dass dieser nicht gehörig in der Plädoirie die jurist.

Gründe benützt habe, während der Zweite die Schuld auf den Ersten wälzt, weil er nicht ordentlich den Prozess eingeleitet habe. Wir empfehlen unsern Lesern die Schilderungen des Verf. zu beachten. Als Zweck der Civilprozessgesetzgebung erkennt der Verf. (p. 57), dass durch ein möglichst einfaches, schnelles, sicheres, nicht kostspieliges Verfahren das Recht desjenigen, welcher wirklich Recht in der Sache hat, verwirklicht werde. Als leitender Grundsatz für die Gesetzgeber betrachtet er (p. 59), dass das Gesetz keine Regel, keine Förmlichkeit, keine Frist ohne Nothwendigkeit oder entschiedenen Nutzen vorschreiben, nichts wegen der Bequemlichkeit der Richter, oder wegen des Vortheils der Advokaten, oder wegen fiskalischer Rücksichten anordnen soll; er hält die gewöhnliche franz. Regel: la forme emporte le fond für eine sehr bedenkliche. Die aus dem obigen Grundsatze gezogenen Folgerungen verdienen alle Beachtung. — Er hält die Mündlichkeit und Oeffentlichkeit für zwei wichtige Elemente des Verfahrens. Nach einer klaren Schilderung der Entwickelung der franz. Civilprozessgesetzgebung seit 1789 (p. 75, insbesondere auch p. 90), wie die Stellung der avoués entstand, verweilt er (p. 111) bei den grossen Lücken des Code und zeigt den Irrthum derjenigen, welche sich einbilden, dass das Studium des Code de procedure genüge um den franz. Process zu lernen, erklärt sich der Verf. (p. 113—125) über die Vorschriften, nach welchen der Sühneversuch vor dem Friedensrichter nothwendig erklärt ist; er billigt die Bestimmungen des Genfer Gesetzbuchs, tadelt (p. 125) die Vorschriften des Code, der sich mit einem magern exploit zur Einleitung der Klagen begnügt, zeigt (p. 126), dass bei der Regelung des Verfahrens zwischen den avoués das Gesetz nur das Interesse der avoués aber nicht der Partei berücksichtigte (p. 191), dass die Einreichung der durch Praxis eingeführten, von den Richtern nicht gelesenen requetes juristisch ohne Werth ist; er tadelt (p. 144) die im Code eingeführte Eintheilung der causes ordinaires et sommaires, und geht davon aus (p. 249), dass ein Vorverfahren, das der mündlichen Verhandlung vorhergeht, nach der Beschaffenheit einzelner

Sachen nothwendig ist, dass eben das Gericht zu bestimmen hat, ob es stattfinden soll, rügt das franz. Nichtigkeitssystem und will dem Gerichte mehr Freiheit der Prüfung lassen; er verlangt (p. 169), dass die Richter besonders über die That-, getrennt von den Rechtsfragen abstimmen. Was der Verf. (p. 181) über das franz. System des Ungehorsams der Parteien sagt, geht nicht tief genug, kräftig dagegen greift er (ähnlich wie Regnard) den franz. Code in Bezug auf das interrogatoire sur faits an (p. 188); ebenso (p. 191) das kostspielige, und durch eine Masse von Förmlichkeiten der Wahrheitsforschung schädliche System des Code, in Bezug auf Zeugenbeweis (auch der Verf. erwartet von der Oeffentlichkeit Vortheile); bei dem Beweis durch Sachverständige (p. 204) hält er zwar die Vorschriften des Code für mangelhaft, macht aber aufmerksam, dass man durch eine Vorschrift wie in Genf, dass der Sachverständige in der Sitzung mündlich aussagen solle, leicht die Entdeckung der Wahrheit gefährden könne, weil Jemand ein guter Sachverständiger, aber nicht ein guter Redner sein kann und in der Audienz leicht in Verwirrung geräth. — Was der Verf. (p. 209) von der Unzweckmässigkeit des franz. Verfahrens bei der inscription en faux um eine Urkunde anzugreifen (p. 219), von dem Verfahren vor den Handelsgerichten, und (p. 249—328) von den Mitteln sagt, um das Vollstreckungsverfahren zu vereinfachen und zu verbessern, zeigt, dass er mit dem Gegenstand sich gut vertraut gemacht hat. — Beide Werke verdienen Empfehlung.

XIX.

Das neue belgische Gesetz über Erfindungspatente vom 24. Mai 1854.

Von

Herrn Dr **Fr. Makowiczka,**
Professor in Erlangen.

Wie in mehreren anderen Staaten, wurde auch in Belgien in den letzten Jahren die Gesetzgebung über Erfindungspatente einer Revision unterzogen, und so wie die einschlagenden Arbeiten in England das Statute 15 et 16 Vict. cap. 83 (vom 1. Juli 1852, und in Wirksamkeit getreten am 1. Oktober 1852) und in Oesterreich das neue Privilegiengesetz vom 15. August 1852 (kundgemacht im Reichsgesetzblatt am 25. September 1852) zu ihrem Ergebnisse hatten, blieben sie auch in Belgien nicht ohne Frucht. Mit der diesem konstitutionellen Musterstaate bei allen Reformen eigenen Umsicht bereits im Jahr 1848 unternommen, führten sie nach längeren und lebhaften parlamentarischen Kämpfen zu dem Patentgesetze vom 24. Mai 1854 und der es begleitenden Vollziehungsverordnung von gleichem Datum. Da zur Zeit der Berathung desselben in den Kammern die neuen Patentgesetze in England und Oesterreich schon vorlagen, so kann das belgische Gesetz gewissermassen als ein Urtheil über die beiden letzteren und die durch sie eingeführten Reformen betrachtet werden. Jedenfalls ist es der jüngste Ausdruck des Standes der Ansichten in der Wissenschaft und Gesetzgebung über das Patentwesen, und daher vollkommen geeignet, höheres Interesse für sich zu erwecken. Eine weitere Aufforderung, von ihm nähere Kenntniss zu nehmen, ist noch dadurch gegeben, dass die erleuchtete, jedem Fortschritte huldigende sardinische Regierung schon wenige Monate nach dessen Erlassung

den Kammern einen Patentgesetzentwurf vorlegte, der zum grösseren Theile eine Nachbildung desselben ist.

Das neue belgische Gesetz gab bereits einem trefflichen Werke über das Patentinstitut seine Entstehung, das von einem ausgezeichneten belgischen Juristen, Herrn Th. Tillière, Advokaten in Brüssel, unter dem Titel: „Traité théorique et pratique des brevets d'invention de perfectionnement et d'importation. Bruxelles 1854." veröffentlicht wurde. Der Herr Verfasser eröffnet sein Buch, das Niemand, der sich eine Einsicht in das Patentwesen verschaffen will, ungelesen lassen darf, mit einem Abrisse der Geschichte der Patentgesetzgebung in England, Frankreich, Nordamerika und Holland, dem er die Darstellung des Ganges der Bemühungen in Belgien zur Reformirung des als Erbschaft der fünfzehnjährigen Verbindung mit Holland überkommenen holländischen Patentgesetzes, die ihren Abschluss in dem neuen Gesetze finden, anfügt. Hierauf gibt er in fünf Kapiteln eine Theorie des Patentwesens, in der er alle Hauptmaterien, nämlich: die Grundlage des Anspruches des Erfinders auf den Patentschutz — diese besonders tief eingehend — dann die Arten der Patente, die Zulässigkeit des examen préalable, die Patenttaxe und die Patentdauer in Erörterung zieht. In einem folgenden Abschnitte werden sämmtliche bestehende Patentgesetze,[1]) mit geringen Ausnahmen in ihrem Wortlaute, begleitet von kurzen praktischen Resüme's ihrer Hauptbestimmungen, mitgetheilt. Die letzte Abtheilung, die den grössten Raum einnimmt, enthält einen ausführlichen und gründlichen Commentar des neuen belgischen Patentgesetzes, in welchem der Inhalt des letzteren mit Anknüpfung an das frühere Gesetz sowohl von volkswirthschaftlicher als juristischer Seite erläutert und gewürdigt wird. Wie reichhaltig die juristischen Ausführungen sind, mag schon daraus erhellen, dass nicht weniger als 113 Urtheilssprüche französischer und belgischer Gerichte über die wichtigsten Rechtsfragen in Patentsachen mit

---

1) Nur das Patentgesetz für Paraguay vom 20. Mai 1845, das doch Dujeux in seine Sammlung (Brüssel 1846) aufnahm, ist übergangen.

ihren Entscheidungsgründen mitgetheilt werden. Soviel von der äusseren Anordnung dieses schätzenswerthen Werkes und dem Inhalte desselben im Allgemeinen, der nur angedeutet zu werden braucht, um die Aufmerksamkeit der juristisch und staatswirthschaftlich gebildeten Leser auf selbes zu lenken. Wir wollen nun versuchen, unter der Führung eines so verlässlichen Gewährsmannes, als der sich Herr Tillière durch sein Buch manifestirt, eine übersichtliche Darstellung der früheren und gegenwärtigen Patentgesetzgebung in Belgien und der Gründe zur Erlassung des neuen Gesetzes zu geben.

Belgien erhielt sein erstes Patentgesetz nach seiner Einverleibung mit Frankreich im J. 1797: das französische vom 7. Januar 1791. Dieses blieb eine Zeit lang noch in Geltung, selbst nachdem die Beschlüsse des Wiener Congresses von 1815 Belgien und Holland zu dem Königreiche der vereinigten Niederlande verbunden hatten: denn in Holland war gleichfalls, als es 1810 eine Provinz des französischen Kaiserreiches wurde, die französische Gesetzgebung, und mit ihr auch jene über Erfindungspatente eingeführt worden. Jedoch schon 1816 traten die Generalstaaten in Berathung über ein neues Gesetz zum Schutze der industriellen Erfinder, welches auch zu Stande kam, und am 25. Januar 1817 kundgemacht wurde. Ihm folgte dann in demselben Jahre noch die Vollziehungsverordnung vom 25. März 1817. Dieses Patentgesetz mit der Vollziehungsverordnung überdauerte die Lostrennung Belgiens von Holland und behauptete sich auch in dem neu constituirten belgischen Staate in Kraft; nur die Vollziehungsvorschrift erhielt in der Folge durch die k. Verordnung vom 25. September 1840 einige, zum grösseren Theile durch die veränderten staatlichen Verhältnisse nöthig gewordenen Modifikationen.

Der leitende Gedanke bei der Patentverleihung in dem Gesetze vom 25. Januar 1817 war ein anderer als jener, den wir in dem bis dahin in Wirksamkeit gestandenen französischen Gesetze vom 7. Januar 1791 finden. Während dieses von dem Eigenthumsrechte des Erfinders auf seine Erfindung ausgeht und hierauf die Patentirung gründet, wird nach jenem

das Patent lediglich als eine Belohnung des Erfinders, als eine durch das öffentliche Interesse geforderte Massregel zur Förderung der Industrie betrachtet.

Patente konnten verliehen werden für neue Erfindungen oder wesentliche Verbesserungen, die in irgend einem Zweige der Künste oder der Industrie im Inlande gemacht wurden, dann für die erste Einführung einer im Auslande gemachten Erfindung oder Verbesserung in das Königreich. Das Gesetz unterschied daher drei Arten von Patenten: Erfindungs-, Verbesserungs- und Einführungspatente. Verbesserungspatente wurden nicht nur dem Inhaber des Patentes für die Haupterfindung, auf die sich die Verbesserung bezog, gewährt, sondern auch jeder Dritte konnte für die Verbesserung einer patentirten Erfindung ein Patent erhalten. Doch durfte die Verbesserung, um patentfähig zu sein, nicht in blossen Veränderungen der Form und der Verhältnisse oder in blossen Verzierungen des Gegenstandes der Erfindung bestehen. Ferner wurden Einführungspatente nur unter der Bedingung verliehen, dass der Gegenstand im Königreich fabrizirt wird.

Die Dauer der Patente war auf 5, 10 und 15 Jahre, vom Tage ihrer Ausfertigung laufend, festgesetzt; der Regierung stand unter diesen Terminen die Wahl frei, obwohl der Patentwerber in seinem Gesuche sich für einen bestimmten Termin zu entscheiden hatte. Die auf 5 oder 10 Jahre ertheilten Patente konnten aus wichtigen Ursachen bis auf 15 Jahre verlängert werden, wenn hierum wenigstens 3 Monate vor Ausgang der ersten Patentzeit angesucht wurde. Bei Einführungspatenten, wofern die eingeführte Erfindung oder Verbesserung im Auslande patentirt war, durfte die Patentzeit sich in keinem Falle über die Dauer des ausländischen Patentes erstrecken.

Die Patenttaxe war abgestuft nach der Dauer des Patentes und nach der Wichtigkeit der Erfindung. Das Minimum war 150 fl. oder 317 Frkn. 46 C., das Maximum 750 fl. oder 1587 Frnk. 30 C. Nach dem Vollziehungsreglement von 1817 Art. 16. war der Taxtarif näher in der Art geregelt, dass für ein fünfjähriges Patent 150 fl.; für ein zehnjähriges 300

oder 400 fl., und für ein fünfzehnjähriges 600 oder 700 fl. nach Massgabe der Wichtigkeit der Erfindung an Taxe zu entrichten kamen. In der k. Verordnung v. 25. September 1840 Art. 16 wurde aber diese nähere Vorschrift fallen gelassen und die Bestimmung der Taxe innerhalb der gesetzlichen Endpunkte einfach dem Minister des Innern anheimgestellt. Die bemessene Taxe musste vorschriftmässig in ihrem vollen Betrage noch vor Zustellung des Patentes erlegt werden; doch waren Erleichterungen bei der Zahlung für zulässig erklärt. In dem selbständig gewordenen Belgien bildete sich später die Praxis heraus, dass überhaupt ein Aufschub von zwei Jahren zur Bezahlung der Taxe zugestanden wurde und der Patentinhaber dieselbe auch in mehreren Terminen entrichten konnte. Ja bei Aushändigung eines Einführungspatentes forderte die Regierung nur eine Abschlagszahlung vom 25—50 Franken. Auch die Herabsetzung und selbst die völlige Erlassung der Taxe wurde bewilligt, wenn der Patentirte geringen Vortheil aus dem Patente gezogen; oder wenn er hierdurch zur Verbreitung einer wichtigen Verbesserung beigetragen, einen neuen Industriezweig eingeführt oder zuerst ein wichtiges Verfahren ins Werk gesetzt; oder wenn er in den Zustand der Verarmung gerathen war. Endlich wurde für Verbesserungspatente, die dem Inhaber des Hauptpatentes blos für die Dauer des letzteren verliehen wurden, gewöhnlich keine Taxe genommen.[2]) Für besonders verdienstliche Erfindungen wurden auch Prämien bis zum Betrage der Patenttaxe bewilligt, ohne damit noch andere eindringlichere Ermunterungsmittel auszuschliessen.

Das Gesuch um ein Patent musste an den König gerichtet und bei der Kanzlei der Provinzialregierung überreicht werden. Dem Gesuche war eine genaue und detaillirte Beschreibung der Erfindung mit den nöthigen Zeichnungen unter Siegel beizuschliessen. Die Verleihung des Patentes war Gnadensache und hing vom Willen des Königs ab. Es konnte

2) Vergl. über diese Taxerleichterungen auch: Dujeux, recueil des lois et des reglements en vigueur sur les brevets d'invention chez les differens peuples. Bruxelles 1846. p. 412.

vorher eine Untersuchung über die Neuheit und Nützlichkeit der Erfindung (examen préalable) eingeleitet und zu diesem Ende das Gutachten des k. niederländischen Institutes [3]) oder der k. Akademie der Wissenschaften zu Brüssel oder der Handelskammer eingeholt werden. In diesem Punkte begegnen wir der zweiten wichtigen Abweichung von dem französichen Patentgesetze von 1791, da dieses ein examen préalable weder gestattet, noch weniger vorschreibt. Ungeachtet des examen préalable wurde jedes Patent mit dem ausdrücklichen Beisatze ausgefertigt, dass die Regierung durch die Verleihung desselben weder für die Priorität, noch für die Verdienstlichkeit der Erfindung eine Haftung übernehme. Nach der Versicherung des Herrn Tillière (p. 227) hatte indessen die Regierung in den letzten Jahren von ihrem Rechte auf das examen préalable keinen Gebrauch mehr gemacht.

Das Patent begründete für seinen Inhaber während der Patentzeit das ausschliessende Recht, die hierin genannten Gegenstände überall im Königreiche entweder selbst oder durch hiezu beauftragte Dritte zu verfertigen und zu verkaufen, ferner diejenigen, die in dieses ausschliessende Recht eingreifen, gerichtlich zu verfolgen und zu seinem Vortheile die Confiskation der von ihnen verfertigten Patentgegenstände und den Preis der bereits verkauften, dann volle Schadloshaltung zu fordern. Das Verbesserungspatent berechtigte aber eben so wenig zur Ausübung der Haupterfindung, so lange hierauf ein Anderer ein Patent hatte, als das Erfindungspatent einen giltigen Titel gab zur Ausübung der Verbesserung während der Dauer des auf sie von einem Dritten genommenen Patentes. Die Patente konnten nach erwirkter königl. Genehmigung ganz oder zum Theil an Andere cedirt werden und waren vererblich, doch musste die Cession, um giltig zu sein, und eben so der Erbgang, um dem Nachfolger den Genuss der Patentrechte zu verschaffen, in der Kanzlei der Provinzialregierung registrirt werden.

---

3) Die Einholung des Gutachtens des k. niederländischen Institutes fiel natürlich nach der Trennung Belgiens von Holland weg.

Das Patent wurde nichtig: a) wenn bewiesen worden, dass ein Dritter noch vor der Erlangung des Patentes die patentirte Erfindung oder Verbesserung angewendet oder ins Werk gesetzt hatte; b) wenn der Gegenstand des Patentes schon vorher in einer veröffentlichten Druckschrift beschrieben war; c) wenn in der Beschreibung der Erfindung ein Theil derselben vorsätzlich übergangen oder falsch angegeben war; d) wenn die patentirte Erfindung entweder an sich oder in ihrer Anwendung sich als gefährlich für die Sicherheit des Königreiches oder seiner Bewohner darstellte. Die Erlöschung des Patentes (vor Ablauf der Patentzeit) wurde bewirkt: a) wenn binnen zwei Jahren nach dessen Erlangung ohne wichtige Gründe davon kein Gebrauch gemacht worden; ferner b) wenn der Inhaber eines belgischen Patentes für dieselbe Erfindung in der Folge ein Patent im Auslande erlangte. In dem ersten Nichtigkeitsfalle stand das Erkenntniss den Gerichten zu; die Beurtheilung der übrigen Nichtigkeits- und der beiden Erlöschungsfälle fiel in die Competenz der Verwaltungsbehörden. Durch die Regelung der Competenzverhältnisse rücksichtlich der Nichtigkeits- und Erlöschungserklärung war eine sehr fühlbare Lücke in dem französischen Gesetze v. 1791, welches in diesem Punkte einer Bestimmung entbehrte, ausgefüllt worden.

Die Beschreibungen der Erfindungen wurden nach Ablauf der Patentzeit so wie nach Annullirung oder Verfallsprechung des Patentes veröffentlicht. Der Minister hatte die hiezu geeigneten Maassregeln zu treffen; aus wichtigen Gründen, worüber dem Könige die Entscheidung vorbehalten war, konnte die Veröffentlichung der Beschreibung aufgeschoben werden. Da aber bei dem Ministerium des Innern über die verliehenen Patente und die auf die Abtretung derselben an Andere bezüglichen Certifikate Register geführt wurden, deren Einsicht Jedem freistand, der sich um ein Patent zu bewerben beabsichtigte, da ferner verordnet war, von den verliehenen Patenten und den Namen ihrer Inhaber in den offiziellen Blättern Nachricht zu geben, da endlich im Patentbüreau auf Verlangen die Beschreibung der Erfindung mitgetheilt werden konnte und nur eine Abschrift

hievon zu nehmen verwehrt war: so konnte das Publikum auch schon früher, und zwar schon gleich nach Ausfertigung des Patentes, sich von der Erfindung vollständige Kenntniss verschaffen.

Das Patentgesetz v. 25. Januar 1817 gab zu mancherlei Beschwerden Veranlassung, die von Jahr zu Jahr einen stärkeren Ausdruck fanden. Der Wunsch nach einer Reform wurde lauter und dringender, nachdem das benachbarte Frankreich hierin vorangegangen war und am 5. Juni 1844 ein neues Patentgesetz erhalten hatte, das einen wesentlichen Fortschritt in der europäischen Patentgesetzgebung bezeichnet.

Vor Allem erregte es Anstoss, dass die Verleihung der Patente vom Willen des Königs abhing und ein rechtlicher Anspruch hierauf bei Vorhandensein der gesetzlichen Erfordernisse nicht anerkannt war. Wohl liess die Praxis nichts zu wünschen übrig und es war bisher Niemandem, der die gesetzlichen Erfordernisse erfüllte, das Patent verweigert worden; allein dieser Praxis fehlte der gesetzliche Boden, und die Möglichkeit, dass die Krone sich ihrer Macht bedienen könne, war immer da. Das Verlangen nach einer gesetzlichen Anerkennung des Anspruches des Erfinders auf ein Patent musste besonders in einem Lande stark hervortreten, in welchem die Theorie, wornach dem Erfinder an seiner Erfindung ein Eigenthumsrecht zusteht, so viele Bekenner zählte und von Jobard durch die Annahme eines ewigen Eigenthums des Erfinders unter der Benennung Monautopol bis zum Extrem ausgebildet war.

Man klagte ferner über die kostspieligen Verzögerungen, denen die Patentwerber dadurch ausgesetzt seien, dass das Patent nur in der Kanzlei der Provinzialregierung — also nur an neun Orten im Lande — überreicht werden konnte. Einen wichtigen Beschwerdepunkt bildeten die Einführungspatente, die dem ersten Einführer einer im Inlande noch unbekannten ausländischen Erfindung oder Verbesserung, ohne zu unterscheiden, ob dieselbe im Auslande unter Patentschutz steht oder nicht, und ob der Einführende oder ein Dritter der Erfinder und beziehungsweise Inhaber des auswärtigen Paten-

tes ist, ertheilt wurden. Doch war der Widerstand gegen dieselben kein allgemeiner. Von den Handels- und Gewerbekammern des Landes — den kompetentesten Organen in dieser Beziehung — erklärten sich blos zwei, jene zu Lüttich und zu Verviers, unbedingt gegen Einführungspatente, und verlangten deren Abschaffung.

Es ist von Interesse, diese beiden Handelskammern mit ihren Ansichten, die sie in ihren Berichten an die Regierung niedergelegt haben, zu hören. Die Handelskammer zu Lüttich hob hervor, dass die belgische Regierung, da in den Patentgesetzen anderer Staaten das Eigenthum des Ausländers an seiner Erfindung nicht garantirt sei, nicht gebunden durch die Pflicht der Reciprocität, volle Freiheit habe, in Bezug auf die Einbürgerung ausländischer Erfindungen jenes System zu wählen, das als das günstigste für die einheimische Industrie erscheine. Die Einführungspatente seien aber durch die Menge, in der sie, mitunter für ganz unbedeutende Dinge, verliehen werden, durch die Störungen im Gewerbs- und Handelsbetriebe, die sie mit sich bringen, ferner durch den Umstand, dass das Verdienst einer Erfindung sich nicht nach den immer zweideutigen und verdächtigen Proben des Erfinders, sondern nur bei vielseitiger und längerer Anwendung beurtheilen lasse, im Hinblick auf den Zustand der belgischen Industrie und die geographische Lage des Landes mehr schädlich als nützlich. Die Industrie sei immer sogleich in Kenntniss von den Erfolgen eines neuen gewerblichen Verfahrens. Wenn der Gegenstand der Erfindung sich durch den blossen Augenschein erkennen lässt, oder in einer Zusammensetzung besteht, deren Geheimniss eine chemische Analyse enthüllt, so werde der betreffende Industriezweig, durch sein eigenes Interesse getrieben, sich alsbald dieser Erfindung, falls sie sich als nützlich darstellt, bemächtigen. Nur dann, wenn die Erfindung ohne eine von ihrem Urheber gegebene Unterweisung nicht ausgeübt werden kann, zugleich auch fruchtbar in ihren Resultaten ist und für die Industrie im Allgemeinen Vortheil verspricht, sei der Fall einer Intervention der Regierung gegeben.

Die Handelskammer von Verviers bekannte sich im Wesentlichen zu denselben Ansichten und machte insbesondere noch darauf aufmerksam, dass das Streben der Inhaber von Einführungspatenten weniger darauf gerichtet sei, die Erfindung ordentlich auszubeuten, als vielmehr dahin gehe, die einheimische Industrie zu besteuern, d. i. sie für die Benutzung der Erfindung, die sie sich ohne Hilfe des Patentes sehr oft zur sogleichen freien Ausbeutung aus dem Auslande angeeignet haben würde, mehr oder weniger grosse Prämien zahlen zu lassen.[4])

Ferner wünschte man lebhaft die Beseitigung des zwar in der letzten Zeit nicht mehr ausgeübten, aber noch immer gesetzlich zulässigen examen préalable.

Auch die Dauer der Patente ward als nicht ausreichend gefunden und eine Verlängerung derselben bevorwortet.

Nicht minder wurden darüber Klagen laut, dass die Patentzeit erst vom Tage der Ausfertigung des Patentes zu laufen anfange, und ihr Beginn so wie überhaupt der Schutz für die

---

4) Auch die Handelskammer von Antwerpen, obwohl sie die Einführungspatente im Ganzen gelten liess, brachte so viele und gewichtige Einwendungen gegen sie vor, dass man ihr Votum weit eher den verwerfenden zuzählen möchte. Sie berief sich unter anderm darauf, dass industrielle Erfindungen und Verbesserungen des Auslandes, da sie selten lange unbekannt bleiben, sich ohne Monopol gewiss schon nach 4 oder 5 Jahren von selbst einbürgern und im Wege der freien Concurrenz eine ausgedehnte Anwendung finden würden, während durch ein Einführungspatent die Gesellschaft 10 bis 20 Jahre von der Erlangung der hieraus entspringenden Vortheile ausgeschlossen sei. Sie wies weiter auf die Thatsache hin, dass Einführungspatente seltener von belgischen Industriellen, die das Geheimniss der ausländischen Fabrikation entdeckt haben, als von Vertrauten des auswärtigen Fabrikanten begehrt werden, lediglich in der Absicht, die belgische Industrie in der Nachahmung der neuen Verfahrungsweise zu hindern; die Ausübung der Erfindung, die das Gesetz allerdings gebiete, werde von ihnen mehr nur zum Schein unternommen. Ueberhaupt erklärte sich die Mehrzahl von jenen Handelskammern, die gegen die Einführungspatente nicht opponirten, nur mit gewissen Vorbehalten und Beschränkungen für deren Fortbestand.

Erfindung nicht gleich schon mit dem Momente der Ueberreichung des Patentgesuches eintrete. Man machte bemerklich, dass der Erfinder, wenn in der Zeit zwischen der Ueberreichung des Patentgesuches und der Verleihung des Patentes ein Dritter sein Geheimniss ausgespäht und die Erfindung angewendet hat, ein giltiges Patent nicht mehr erlangen könne, weil der Erfindung nun die Neuheit fehle, die nach dem Gesetze noch im Momente der Patentverleihung vorhanden sein muss. Auch könne es vorkommen, dass für zwei Personen, die ihre Patentgesuche vielleicht für denselben Gegenstand an verschiedenen Tagen überreichten, die Patente an demselben Tage ausgefertigt werden.

Viele Beschwerden richteten sich ferner gegen die Patenttaxe. Man fand sie zu hoch und tadelte auch die Art ihrer Erhebung in festen, auf einmal zu zahlenden Beträgen. Wohl konnte die Regierung Zahlungserleichterungen zugestehen, und that es auch; allein es geschah solches nach blossem Ermessen und nicht auf Grund eines Gesetzes. Ebenso beruhte die taxfreie Behandlung der Verbesserungspatente, die den Haupterfindern zugestanden wurde, nur auf einer Uebung. Man bezog sich auf das in Frankreich adoptirte System der Jahreszahlungen, hob die Vortheile hervor, die es den Erfindern gewähre und empfahl dessen Einführung.

Auch über die Langsamkeit und Kostspieligkeit der Prozedur in Patentstreitigkeiten, da auf sie der gewöhnliche Prozessgang Anwendung hatte, ward Klage geführt. Der Patentinhaber hatte wohl das Recht der Beschlagnahme, jedoch dasselbe war durch Ausnahmen und Vorbehalte so beschränkt, dass es seinen Zweck, den Fortgang von Patenteingriffen schleunig aufzuhalten, häufig verfehlte.

Endlich blieben auch die im Gesetze statuirten Fälle, in denen Patente ihre Giltigkeit verlieren, nicht frei von Anfechtungen. Entschieden erklärte man sich gegen die Bestimmung, dass das Patent erlischt, wenn dessen Inhaber für dieselbe Erfindung ein Patent im Auslande erlangt. Man hob hervor, wie die Nöthigung des Erfinders, die Ausbeutung seiner Erfindung auf ein Land von so geringem Umfange

wie Belgien zu beschränken, denselben bestimmen müsse, lieber gleich sein Patent im Auslande zu nehmen, und wie alle Erfindungen von hervorragendem Verdienste sich in andere Länder geflüchtet haben würden, wenn die belgischen Erfinder sich nicht durch Umgehung des Gesetzes geholfen hätten, indem sie das Patent im Auslande auf den Namen dritter Personen erwarben. Unermessliche Schwierigkeiten in der Anwendung und zahllose Prozesse hatte auch die Anordnung hervorgerufen, dass ein Patent ungiltig zu erklären sei, dessen Gegenstand schon vor der Patentverleihung in einem gedruckten veröffentlichten Werke beschrieben war. Denn da sehr viele Erfindungen und Verbesserungen in Theorien und Verfahrungsweisen, die in veröffentlichten Druckschriften beschrieben sind, ihre Anknüpfungspunkte haben, so war bei der unbestimmten Textirung dieses Nichtigkeitsgrundes eine grosse Zahl von Patenten der Bestreitung ausgesetzt. Man wünschte die richterliche Praxis und die Doctrin in diesem Punkte durch eine klare und scharf begränzte Norm gebunden zu sehen.

Die Regierung, der Stimme der öffentlichen Meinung Gehör gebend, beschloss diesen Mängeln des Gesetzes vom 25. Januar 1817 abzuhelfen. Eine k. Verordnung vom 29. Mai 1848 ernannte eine Commission mit dem Auftrage, das Gesetz einer Revision zu unterwerfen. Diese Commission, die den als Juristen und Verwaltungsmann gleich ausgezeichneten Tielemans und Jobard, den Begründer des Monautopol, zu ihren Mitgliedern zählte, legte am 29. November 1850 einen sehr ausführlichen, aus 140 Artikeln bestehenden Gesetzentwurf mit einem von Tielemans verfassten höchst gründlichen Berichte vor. Unter den Veränderungen, die dieser Gesetzentwurf beantragte, waren folgende die wichtigsten:

1) Das Patent wurde zwar nur als eine Belohnung des Erfinders und nicht als ein Recht, das durch die Staatsgesetzgebung bloss seine Sanktion erhält, aufgefasst; aber diese Belohnung sollte keine willkührliche, sondern eine gesetzlich bestimmte, von vorneherein an gewisse Bedingungen geknüpfte sein, bei deren Eintritt der Erfinder einen Anspruch hierauf hat.

2) Einführungspatente sollten auch ferner verliehen werden, doch sollten deren Inhaber beschränktere Rechte haben als die Inhaber von Erfindungspatenten. Ein Einführungspatent hätte bloss das ausschliessende Recht zur Erzeugung und beziehungsweise Anwendung des eingeführten Erfindungsgegenstandes in Belgien zu gewähren; die Einfuhr und der Verkauf ähnlicher im Auslande fabrizirten Gegenstände sei freizulassen. Der Inhaber des Einführungspatentes wäre ferner zur schleunigen und ernstlichen Ausübung der Erfindung in Belgien anzuhalten, und so lange selbe nicht stattgefunden, könne Niemand wegen Nachmachung verfolgt werden.

3) Betreffend die Verbesserungspatente, so entlehnte die Commission dem neuen französischen Patentgesetz von 1844 die Bestimmung, dass der Erfinder während seines ersten Patentjahres bei der Patentirung von Verbesserungen seiner Erfindung den Vorzug vor dritten Verbesserern hat.

4) Es wurde eine neue vierte Art von Patenten unter dem Namen: „brevets d'exploitation“ vorgeschlagen, welche denjenigen verliehen werden sollen, die eine Erfindung ausbeuten würden, die durch fünf Jahre unbenützt geblieben, obwohl deren Anwendung Jedermann freistand. Zur Erklärung und Begründung dieser Neuerung ward angeführt, dass man in alten Büchern und Journalen mitunter gewerbliche Prozesse, Methoden und Hilfsmittel finde, die nützlich für die Industrie, aber seit langer Zeit vergessen seien — dass auch in neuen Druckschriften Erfindungen vorkommen, die noch nicht in Ausführung gebracht wurden — endlich dass es Erfindungen gebe, die zwar patentirt wurden, aber vor ihrer Anwendung ein Gegenstand allgemeiner Nutzbarkeit geworden sind, oder deren Ausführung nur kurze Zeit gedauert hat, entweder weil die Erfinder die Taxe für ihre Patente nicht bezahlen konnten, oder weil sie gestorben, ausgewandert sind oder fallirt haben. Wenn Niemand diese in Vergessenheit gerathenen oder vernachlässigten Verfahrungsarten, Produktionsmittel u. s. w. wirklich ausübe, warum sollte man nicht versuchen, durch das Reizmittel des Monopols, durch dessen Gebrauch kein erworbenes Recht verletzt werde, einen Unternehmer zu bestimmen, sie ins Werk zu setzen?

Die dermalige Gesetzgebung stehe dem entgegen, weil keine neue Erfindung vorliegt; denn es genüge schon die einmalige Veröffentlichung einer Erfindung, gleichviel an welchem Orte und zu welcher Zeit sie geschehen sei, um ihr die Patentfähigkeit zu benehmen. Eine Art von Ergänzung zu dem vorgeschlagenen brevet d'exploitation sollte die Wiedererneuerung eines erloschenen oder ungiltig erklärten Patentes zu Gunsten seines alten Inhabers sein, die in dem Falle zuzulassen sei, wenn die Erfindung durch fünf Jahre seit dem Verfall des Patentes nicht ausgeübt worden.

5) Der Patentwerber soll das Recht haben, die dem Gesuche beigegebene Beschreibung der Erfindung während 6 Monaten vom Tage der Hinterlegung zu verändern.

6) Die Patenttaxe wurde beträchtlich vermindert und rücksichtlich deren Entrichtung das System der Jahreszahlungen gewählt, die für das erste Jahr zu 10 Franken bemessen waren und für jedes weitere Jahr um 10 Franken steigen sollten.

7) Die Patentzeit soll von 15 auf 20 Jahre verlängert und deren Dauer bis zu diesem längsten Zeitpunkte durch die Einrichtung jährlicher Patenttaxen ganz in das Belieben des Patentinhabers gestellt werden.

8) Das Erkenntniss auf Verlust eines Patentes soll vom Minister entweder auf Anrufen der Betheiligten oder von Amtswegen gefällt werden, doch soll der Patentinhaber, gegen den das Erkenntniss lautet, berechtigt sein, sich noch an das conseil des prud'hommes in Brüssel zu wenden. Dieses conseil soll für alle Streitigkeiten, die sich auf die Verleihung von Patenten, sowie auf die Nachahmung der Patentgegenstände beziehen, competent sein. Wäre der Nachmacher in mala fide und würde er binnen 6 Monaten den Betrag, zu dem er verurtheilt ist, nebst den Kosten nicht zahlen, so könnte er vor das tribunal correctionel gezogen und von diesem zu einer Gefängnissstrafe von 3 Monaten bis zu 2 Jahren verurtheilt werden.

Obwohl diesem Gesetzentwurf das Verdienst grosser Deutlichkeit, Vollständigkeit und der umsichtigsten Beachtung der Schwierigkeiten, denen die Ausübung der Patentrechte ausge-

setzt sein kann, nicht abgesprochen werden konnte: so wurde ihm doch die Ausstellung gemacht, dass er zu lang sei und bis zur Uebertreibung ins Detail eingehe. In Anbetracht dieser Mängel trat ihm die Regierung nicht bei und veranlasste die Ausarbeitung eines neuen Entwurfes, welcher am 4. Februar 1852 der Kammer der Repräsentanten vorgelegt wurde. Derselbe enthielt nur 12 Artikel und setzte sich nicht die Aufgabe, ein vollständiges neues Patentgesetz zu geben, sondern beschränkte sich blos auf die Beseitigung der in der bestehenden Patentgesetzgebung hervorgetretenen Uebelstände.[5]) In Folge des Berichtes, der über diesen Entwurf von Hrn. Vermeire im Namen der Centralsektion der zweiten Kammer in der Sitzung am 20. März 1852 überreicht wurde, fügte die Regierung, sich mit der Centralsektion ins Einvernehmen setzend, ihrem Entwurfe verschiedene Amendements hinzu, wodurch er sich zu einem vollständigen Patentgesetze erweiterte. Der amendirte Entwurf wurde der Repräsentantenkammer am 16. November 1853 vorgelegt. Die Berathung begann nach neuerlicher Berichterstattung der Centralsektion am 8. Dezember 1853. Die Debatte war lang und schwierig, erst am 2. März 1854 erfolgte die einstimmige Annahme des in verschiedenen Punkten gründlich veränderten Gesetzentwurfes.

Bei der hierauf am 4. April 1854 stattgehabten Berathung desselben im Senate zeigte sich aber, obschon die vereinigten Commissionen der Industrie, des Handels, des Ackerbaues und des Innern ihn so, wie er von der zweiten Kammer beschlossen war, adoptirt hatten, eine so grosse Verschiedenheit der Ansichten über manche Hauptpunkte von jenen der zweiten Kammer, dass man sich bemüssigt sah, die Commissionen zu beauftragen, im Einvernehmen mit der Regierung einen im Sinne der im Senat vorgebrachten Bemerkungen amendirten Entwurf vorzulegen. Die Diskussion über den solchergestalt modifizirten Entwurf wurde am 9. Mai wieder aufgenommen

---

5) Vergl. über dessen Inhalt die Abhandlung von Robert Mohl: Englische und belgische Gesetzgebung über Erfindungspatente im 25. Bd. dieser Zeitschrift. S. 109—151.

und führte schon am folgenden Tage zur einhelligen Annahme desselben gegen eine einzige dissentirende Stimme. Nachdem hierauf die Repräsentantenkammer die Beschlüsse des Senats mit Beifügung einiger minder bedeutenden Veränderungen am 13. Mai angenommen und der Senat zu letzteren seinen schliesslichen Beitritt am 17. Mai erklärt hatte, erhielt der Entwurf am 24. Mai 1854 die königliche Sanktion und ward am darauffolgenden 25. Mai im Moniteur, begleitet von einer königlichen Verordnung zur Regelung des Vollzugs, als Gesetz kundgemacht.

Das neue belgische Patentgesetz, zu dessen Darstellung wir nun übergehen wollen, spricht sich an keiner Stelle über das dem Patentwesen zu Grunde liegende Prinzip aus. Bekanntlich herrschen diesfalls vier verschiedene Ansichten. Nach der am weitesten verbreiteten Meinung gewährt man dem industriellen Erfinder ein zeitweises ausschliessendes Recht zur Ausbeutung seiner Erfindung, um ihn zu belohnen und ihm zum Ersatze seines Aufwandes zu verhelfen. Durch diese Aussicht soll zu Erfindungen aufgemuntert und zugleich sollen durch die damit in Verbindung stehende Veröffentlichung der Erfindung der Gesellschaft die Vortheile des Erfindungsgeistes gesichert werden. Während nach dieser Ansicht die Patente als eine Maassregel moderner Volkswirthschaftspolitik erscheinen, werden sie nach einer zweiten Ansicht als Reste einer antiquirten Volkswirthschaftspolitik, nämlich als die noch stehen gebliebenen Trümmer des alten gewerblichen Monopolienwesens erklärt. Eine dritte Ansicht führt das Patent auf einen Vertrag zurück, der zwischen dem Erfinder und der Gesellschaft geschlossen werde und durch welchen jener seine Erfindung nach Ablauf einer gewissen Zeit der Gesellschaft zur freien Benützung überlasse, wogegen diese ihm bis dahin das ausschliessende Recht zur Ausbeutung seiner Erfindung zugestehe. Endlich eine vierte Ansicht gründet das Patent auf das Eigenthumsrecht des Erfinders an seiner Erfindung, das der staatlichen Gesetzgebung vorangehe und durch sie blos seine Anerkennung erhalte. Von Einigen wird dieses intellektuelle Eigenthum des Erfinders als ein immerwährendes, gleich dem Eigenthum an körperlichen

Gegenständen aufgefasst (das von Jobard in vielen Schriften mit grossem Eifer verfochtene, schon oben erwähnte System des Monautopol); Andere — unter ihnen Herr Tillière — „die Logik der Prinzipien mit der eben so mächtigen Logik der Thatsachen versöhnend“, legen diesem Eigenthume nur eine zeitliche Dauer bei.

Die erste Ansicht lag, wie bereits bemerkt worden, dem älteren Patentgesetze von 1817 zu Grunde und wurde auch von der zur Revision desselben niedergesetzten Commission als Grundlage ihres Berichtes angenommen. Die Centralsektion der Kammer entschied sich aber für kein bestimmtes Princip; in ihrem Berichte ist bloss erwähnt, dass in der Diskussion sowohl das System des Monautopol, als die entgegenstehende Ansicht Vertreter gefunden habe, dass aber ein Beschluss hierüber nicht gefasst, sondern die Lösung der Frage, als einer theoretischen, den Männern der Wissenschaft überlassen worden sei.

Die zweite Ansicht hat die erste Entstehung des Patentwesens in England für sich; sie trat bei den der letzten Revision der englischen Patentgesetzgebung vorangegangenen Verhandlungen auf Seite der Gegner der Patente besonders hervor, und lieferte auch neuerlich (1854) der holländischen Maatschappy zur Beförderung der Industrie das Hauptargument für ihren Antrag auf Aufhebung des Patentinstituts.

Die dritte Ansicht wurde von dem neuen französischen Patentgesetze von 1844 adoptirt.

Die vierte Ansicht in ihrer gemässigteren Färbung mit Annahme eines bloss zeitlichen Eigenthumes des Erfinders hatte sich das frühere französische Patentgesetz von 1791 — das bis 1817 auch für Belgien geltend war — angeeignet.

Hr. Tillière bemüht sich den Beweis zu führen, dass dieses beschränkte Eigenthumsprincip auch dem neuen belgischen Gesetze zu Grunde liege, indem er eine lange Reihe von Neuerungen, durch welche sich dieses von dem früheren Gesetze unterscheidet, als Ausflüsse jenes Principes bezeichnet. Allein alle die hervorgehobenen Veränderungen — und es sind diess die wesentlichsten und meisten, die das neue Gesetz auf-

zeigt — lassen sich ganz ungezwungen auch mit einem andern Princip vereinigen. Es würde zu weit führen, wollten wir diesen Nachweis im Einzelnen liefern, und unser Zweck, dem Leser eine Einsicht in die neue belgische Patentgesetzgebung zu verschaffen, erfordert diess auch nicht. Es wird genügen, wenn wir diess bei den zwei wichtigsten neuen Bestimmungen darlegen, die dem Hrn. Verfasser als die stärksten Beweisgründe für seine Ansicht erscheinen, von denen die eine das examen préalable bei der Patentverleihung abschafft und diese bei Ausweis der gesetzlichen Erfordernisse als obligatorisch für die Regierung erklärt, und die andere Einführungspatente nur Jenen zugesteht, die auf die einzuführende Erfindung ein auswärtiges Patent besitzen. Gegen das examen préalable erheben sich Zweckmässigkeitsgründe von so gewichtiger Art, dass die Beseitigung desselben durch diese allein schon mehr als hinreichend motivirt erscheint. Die vorläufige Untersuchung der Neuheit und Nützlichkeit der Erfindung verzögert die Patenterwerbung und beeinträchtigt hierdurch den Erfinder; sie ist unsicher in ihren Resultaten und gibt Parteilichkeiten Raum; sie schiebt der Regierung eine Verantwortlichkeit zu, die sie, weil sie das Ergebniss der Untersuchung wider späteres besseres Wissen und Erfahren nicht vertreten kann, von sich ablehnen muss; sie ist darum zwecklos und führt nur das Publikum irre; sie ist aber auch überflüssig, da die mangelnde Neuheit nicht ohne Anfechtung bleiben wird und durch die Patentirung einer nutzlosen Erfindung weder dem Erfinder ein Vortheil zugeht, noch die Gesellschaft einen Nachtheil erleidet. Wird nun noch weiter erwogen, dass das examen préalable in Anbetracht seiner Ueberflüssigkeit eine mit dem Wesen des Rechtsstaates kaum zu vereinigende Bevormundungsmassregel ist, so braucht man wahrlich, um auf seine Aufhebung anzutragen, nicht das Eigenthumsrecht an der Erfindung zu Hülfe zu rufen, obwohl allerdings zugestanden werden muss, dass für diejenigen, die von einem solchen Eigenthumsrechte ausgehen, der Beweis seiner Verwerflichkeit sehr erleichtert ist. Uebrigens hat Hr. Tillière selbst an einem Orte seines Buches, nämlich in dem theoretischen Theile S. 75, die Ansicht aus-

gesprochen, dass das examen préalable sich nicht rechtfertigen lasse, man mag als Grundlage des Rechtes des Erfinders was immer für ein Princip annehmen. Wenn ferner die Patentverleihung, sobald die gesetzlichen Bedingungen erfüllt sind, der Regierung zur Pflicht gemacht wird, so ist diess theils eine nothwendige Folge des Fallenlassens des examen préalable, theils führt hierauf auch schon die gesetzliche Regelung des Patentwesens überhaupt. Wozu diese, wenn das Patent eine blosse Gnadensache ist? Das Bedürfniss darnach kann nicht eher entstehen, als bis man aufgehört hat, die Patente als eine Gunst zu betrachten und die Einsicht von ihrer Nothwendigkeit oder doch Nützlichkeit für die Industrie durchgedrungen ist. Sind aber Erfindungspatente als Förderungsmittel der Industrie von der Gesetzgebung erkannt, so müssen sie auch überall, wo eine Erfindung vorliegt, in Anwendung treten und vermöge des Grundsatzes der Gleichheit vor dem Gesetze jedem Erfinder ohne Unterschied gewährt werden. Es bedarf daher auch zur Begründung der obligatorischen Verleihung der Patente nicht der Annahme eines Eigenthumsrechtes an der Erfindung.

Was die durch das neue Gesetz angeordnete Beschränkung der Einführungspatente betrifft, so spricht sich in ihr lediglich eine Anerkennung des im Auslande verliehenen Patentes und der hierdurch für seinen Inhaber begründeten Befugnisse aus, nicht aber eine Anerkennung des Eigenthumsrechtes an der ausländischen Erfindung. Diese kann schon darum nicht supponirt werden, weil das fremde Patent respektirt wird, gleichviel ob dem fremden Patentgesetze ein bestimmtes Princip zu Grunde gelegt ist oder nicht, und worin dasselbe besteht. Und auch dieses fremde Patentrecht ist nur in so weit geschützt, als ausser dem Inhaber desselben keinem Dritten ein Patent auf die fragliche Erfindung verliehen werden kann; die freie Ausübung der letzteren ist aber trotz des auswärtigen Patentes Jedermann gestattet. Die Anerkennung des Eigenthumsrechtes an der Erfindung würde nothwendig aber auch zur Untersagung der freien Ausübung führen. Uebrigens erklärt sich diese beschränkte Zulassung von Einführungspatenten genügend als ein Compromiss zwischen den Vertheidi-

gern ihrer unbeschränkten Zulassung und ihren unbedingten Gegnern, zumal für ein solches Compromiss in dem österreichischen Gesetze v. J. 1832 und in dem französischen vom Jahre 1844, die beide die Ertheilung von Einführungspatenten in ganz gleicher Weise beschränken, ohne von einem Eigenthumsrechte an der Erfindung auszugehen, bereits Vorbilder vorhanden waren.

Als Gegenstand der Patentirung bezeichnet das neue belgische Gesetz (Art. 1) jede Erfindung oder Verbesserung, die geeignet ist, als Industrie- oder Handelsgegenstand ausgebeutet zu werden. Die Erfindung oder Verbesserung muss daher einen industriellen Charakter haben; sie muss, wie das französische Gesetz von 1844 und das neue österreichische von 1852 näher bestimmen, entweder in einem neuen Erzeugnisse der Industrie oder in einem neuen Erzeugungsmittel oder in einer neuen Erzeugungsmethode beziehungweise neuen Anwendung schon bekannter Erzeugungsmittel bestehen. Daraus folgt von selbst, dass wissenschaftliche Sätze, Prinzipien und Theorien nicht patentirbar sind, sondern nur die wirkliche industrielle Anwendung derselben in den bemerkten Richtungen, obwohl das belgische Gesetz diess nicht ausdrücklich anordnet, wie es die Patentgesetze von Schweden, Frankreich und Oesterreich gethan haben. Der Hr. Verfasser folgert weiter hieraus, dass auch auf neue Finanzpläne — die in Frankreich ausdrücklich als nicht patentfähig erklärt sind — dann auf neue Unterrichtsmethoden, Heilarten und chirurgische Operationsweisen in Belgien keine Patente ertheilt werden können, wohl aber auf die Anfertigung hiezu dienlicher Apparate und Instrumente. In Betreff der Patentfähigkeit der dem Gebiete der Landwirthschaft angehörigen Erfindungen macht der Hr. Verfasser mit Berufung auf zwei Entscheidungen französischer Gerichte den bemerkenswerthen, wohl aber einigen Anfechtungen unterliegenden Unterschied: ob der neue, durch Menschenhand realisirte Gedanke ein Produkt, Verfahren oder Apparat ist, der unabhängig vom Produkte des Bodens zur kommerziellen Ausbeutung geeignet erscheint, oder ob die unmittelbare Anwendung der neuen Idee nur ein landwirthschaftliches

Produkt gewährt; im ersten Falle erklärt er die Erfindung für patentirbar, im zweiten nicht.

Die Erfindung oder Verbesserung, die Gegenstand eines Patentes sein soll, muss ferner neu sein. Sie ist nach dem belgischen Gesetze (Art. 24 und 25) neu: wenn sie zur Zeit der Ueberreichung des Patentgesuches noch von keinem Dritten im Königreiche in kommerzieller Absicht[6]) angewendet, ausgeführt oder ausgebeutet wurde, wenn ausserdem zu der bemerkten Zeit von ihr eine vollständige Beschreibung und genaue Zeichnungen[7]) in einem gedruckten und veröffentlichten Werk oder einer derartigen Sammlung noch nicht enthalten waren, und wenn zugleich nicht vorher auf sie ein Patent in Belgien oder im Auslande gewährt wurde.

Ist die Erfindung auf eine andere als auf die beiden zuerst genannten Arten bekannt worden, so wird ihr damit die Eigenschaft der Neuheit nicht genommen; denn die Fälle des Mangels der Neuheit sind im Gesetze taxativ angeführt. Was den in der vorangegangenen Patentirung der Erfindung bestehenden Mangel der Neuheit anlangt, so greift dieser dann nicht Platz, wenn das Patent im Auslande verliehen wurde und der Inhaber desselben um ein Einführungspatent ansucht, wobei noch zu bemerken ist, dass in diesem Falle auch jene durch den Druck geschehene Veröffentlichung der Beschreibung der Erfindung, die in Folge gesetzlicher Vorschrift in dem betreffenden auswärtigen Staate geschehen, die Neuheit nicht aufhebt.

Der Patentgegenstand muss, abgesehen davon, dass er industrieller Natur und neu ist, auch noch ein drittes Erforderniss besitzen: er muss erlaubt sein, er darf weder an sich noch in seinen Wirkungen den guten Sitten, den Gesetzen und der öffentlichen Ordnung und Sicherheit widerstreiten. Zwar geschieht von diesem Erfordernisse, dessen das frühere Gesetz gedachte, in dem neuen keine Erwähnung; doch dasselbe ver-

6) Der Beisatz: „in kommerzieller Absicht“ fehlte im älteren Gesetz.

7) Die Epitheta: „vollständig“ und „genau“, enthielt das ältere Gesetz nicht.

steht sich von selbst, indem nach der richtigen Bemerkung des Hrn. Verfassers der Staat das nicht auf der einen Seite schützen kann, was er auf der anderen verwirft. Die meisten Patentgesetze nehmen einzelne Gegenstände ausdrücklich von der Patentirung aus, so das französische Gesetz pharmaceutische Compositionen, das österreichische ausser den Arzneien auch noch Nahrungsmittel und Getränke. Nach dem belgischen Gesetze, das keine solchen Ausnahmen kennt, sind diese und andere Gegenstände patentfähig, wofern deren Erzeugung und Verkauf sonst nicht gesetzlich verboten sind. Von selbst einleuchtend ist es aber, dass der Titel des Patentes, wenn ein Industriezweig gewissen Präventivmassnahmen unterworfen ist oder zu dessen Betreibung eine besondere Ermächtigung erfordert wird, keine Befreiung von diesen Beschränkungen ertheilt.

Das ältere Gesetz erklärte bloss „wesentliche" Verbesserungen als patentfähig; in dem neuen findet sich dieser beschränkende Beisatz nicht. Daraus darf nun aber nicht geschlossen werden, als ob jetzt in Belgien auch auf blosse Veränderungen in der Form und in den Verhältnissen eines Gegenstandes und auf blosse Verzierungen desselben Patente ertheilt werden könnten. Das neue Gesetz, das sich durchaus der möglichsten Kürze befleisst, hielt bloss die Aufnahme einer Bestimmung für entbehrlich, die schon im Begriffe einer industriellen Verbesserung liegt, indem auch in dieser eine neue Idee zur Darstellung kommen muss.

Mit Rücksicht auf den Gegenstand unterscheidet das Gesetz (Art. 1) drei Arten von Patenten: Erfindungs-, Verbesserungs- und Einführungspatente. Erfindungs- und Verbesserungspatente werden für Erfindungen und Verbesserungen, Einführungspatente dagegen für die Einführung einer im Auslande unter Patentschutz stehenden Erfindung oder Verbesserung ertheilt (Art. 14). Wird eine Erfindung oder Verbesserung im Auslande frei ausgeübt, so kann sie in Belgien Gegenstand eines Erfindungs- oder Verbesserungspatentes werden, wenn sie die Erfordernisse zur Patentfähigkeit in sich vereinigt; diese werden aber auch bei Einführungspatenten vorausgesetzt. Nach dem Gesetze v. 1817

waren die ausländischen Erfindungen und Verbesserungen ohne Unterschied den Einführungspatenten vorbehalten; der Begriff der letzteren daher ein anderer. Das eigentliche Erfindungspatent war auf die im Inlande gemachten Erfindungen und Verbesserungen beschränkt.

Diese beschränkte Zulassung der Einführungspatente, die von der Repräsentantenkammer vertreten wurde, hatte im Senate grossen Widerspruch gefunden; sie war anfänglich verworfen worden und wurde erst am Schlusse angenommen. Der Senat war jedoch hier nicht — wie man erwarten sollte — als Kämpfer für das alte System aufgetreten, er wollte im Gegentheil in der Neuerung noch weiter schreiten und verlangte das völlige Fallenlassen der Einführungspatente oder doch die Zulassung derselben nur in dem Falle, wenn die Gesetzgebung des Landes, dem der auswärtige Erfinder angehört, der von seiner Seite stattfindenden Erwerbung eines Patentes in Belgien mit der Verbindlichkeit, die Erfindung daselbst auszuüben, kein Hinderniss in den Weg legt; und auch da sollte die Patentgewährung für die Regierung bloss fakultativ sein.

Nach der Ansicht des Hr. Tillière ist das neue Gesetz in der Beschränkung der Einführungspatente zu weit gegangen. Er hält die Einführungspatente trotz der gegen sie erhobenen Einwürfe für vortheilhaft in Bezug auf Belgien, und meint, man sollte sie auch auf Einführung von Erfindungen ertheilen, für welche die auswärtigen Urheber und beziehungsweise Patentinhaber in einer gewissen Frist, z. B. binnen zwei Jahren, kein Patent in Belgien nachgesucht hätten. Man würde dann von beiden Systemen, jenem der unbeschränkten Verleihung von Einführungspatenten und dem von der neuen französischen Patentgesetzgebung adoptirten der Anerkennung des auswärtigen Patentrechtes, sich die Vorzüge angeeignet und die Mängel bei Seite gelassen haben; es würden dann die Ideen der Gerechtigkeit und Billigkeit mit den Interessen der nationalen Arbeit verschmolzen worden sein.

Wir erlauben uns hier, einer anderen Ansicht zu sein. Man hätte unseres Bedünkens vielmehr noch einen Schritt

weiter thun, man hätte das französische System in Betreff der Patentirung der Erfindungen des Auslandes — das übrigens schon geraume Zeit vorher in Oesterreich in dem älteren Patentgesetze vom 31. März 1832 angenommen war und auch in dem neuen Gesetze vom 15. August 1852 beibehalten wurde, das ferner seit 1. Oktober 1852 auch in England durch die Akte 15 et 16 Vict. cap. 83 in Anwendung getreten ist — ganz annehmen, man hätte auch den im Auslande frei ausgeübten Erfindungen, auf die in Belgien zwar keine Einführungspatente, wohl aber Erfindungs- und Verbesserungspatente genommen werden können, die Patentirung versagen und diese in Gestalt von Einführungspatenten einzig und allein auf die unter auswärtigem Patentschutze noch stehenden Erfindungen des Auslandes beschränken sollen. Natürlich hätte dann in dem belgischen Gesetze der Begriff der Neuheit enger gefasst und auch die noch nicht stattgefundene gewerbmässige Ausbeutung der Erfindung im Auslande als weiteres Merkmal in ihn aufgenommen werden müssen. Wir wollen zur Begründung unserer Ansicht nicht auf die in diesem Aufsatze schon früher gegen Einführungspatente zur Sprache gebrachten Bedenken zurückkommen, deren Gewicht mit jeder Erleichterung, die der Verkehr durch einen neuen Schienenweg, eine neue Dampfschifffahrt-, Post- oder Telegraphenverbindung, durch Herabsetzung der Brief- oder Telegraphentaxe u. s. w. erhält, verstärkt wird. Bloss die Bemerkung sei beigefügt, dass der Uebertragung einer im Auslande frei ausgeübten Erfindung in das Inland weder ein thatsächliches noch rechtliches Hinderniss entgegensteht, zu dessen Ueberwindung es eines Patentes bedürfte, indem bei freier Ausübung es nicht schwer fallen kann, die Erfindung kennen zu lernen und ein ausschliessendes Recht zu ihrer Benützung für einen Einzelnen nicht besteht. Es handelt sich hier nur um die Aneignung eines fremden Gedankens, nicht um die Produzirung eines eigenen; der einer Erfindung gewöhnlich — wenn auch nicht immer — vorhergehende Mühe- und Kostenaufwand, der für den Erfinder den Anspruch auf den Patentschutz hauptsächlich begründet, findet hier nicht statt. Patente sind bei aller Anerkennung ihres

Nutzens und, wir wollen selbst zugestehen, ihrer rechtlichen Nothwendigkeit immer eine Fessel für die Produktion und den Handel. Zu einer Fesselung der wirthschaftenden Volksthätigkeit soll man aber nicht ohne gewichtigen Grund schreiten. Die Vermuthung spricht immer für die freie Bewegung; diese hat daher die Regel zu bilden. In Bezug auf den obenerwähnten Vorschlag des Hr. Tillière beschränken wir uns, darauf hinzuweisen, dass, wenn die Ausbeutung der fremden Erfindung in unserem Lande Nutzen verspricht und zugleich der Grundsatz feststeht, dass auf eine im Auslande patentirte Erfindung Niemandem als dem rechtmässigen Patentinhaber in unserem Lande ein Patent ertheilt wird, dieser gewiss nicht unterlassen wird, sie unter Patentschutz in unser Land zu verpflanzen, dass aber — wenn diess unterblieben wäre — nichts im Wege steht, dieselbe mittelst freier Ausübung bei uns einzubürgern, die für das Publikum und für das Fortschreiten der Industrie von ungleich grösserem Vortheile ist, als die auf Grund eines Patentes vor sich gehende.

Der Entwurf der 1848 zur Revision der belgischen Patentgesetzgebung niedergesetzten Commission führte noch eine vierte Art von Patenten auf: die bereits erwähnten „brévets d'exploitation“. Das neue Gesetz nahm sie nicht auf, und mit Recht. Denn mag man dem Patentwesen ein volkswirthschaftliches oder ein juristisches Princip unterlegen, es lässt sich kein Grund auffinden, demjenigen, der eine Erfindung, die, obwohl bereits der allgemeinen Benützung übergeben, durch mehrere Jahre unbenützt gelassen wurde, neuerlich ins Werk setzt, ein Patent zuzugestehen. Sein Verdienst ist keinesfalls so gross, um ihm den Lohn eines Erfinders zuzuerkennen und seinetwillen die Produktion einer zeitweisen Beschränkung zu unterwerfen, und in der Regel wird dieses Verdienst überdiess noch sehr zweifelhaft sein, weil eine wahrhaft nützliche Erfindung kaum unbenützt liegen bleiben wird. Noch weniger kann ihm, als dem Ergreifer eines fremden Gedankens, ein Eigenthumsrecht an der Erfindung beigelegt werden.

In Ansehung der persönlichen Fähigkeit zur Erwerbung eines Patentes stehen In- und Ausländer auf gleicher

Linie. Das Gesetz erklärt sich zwar hierüber nicht ausdrücklich, aber es schreibt nirgends die Staatsbürgerschaft als Erforderniss der Patenterlangung vor und enthält an keiner Stelle eine beschränkende Verfügung zum Nachtheile des Ausländers. Da im belgischen Gesetze nicht, wie im französischen, der Vertrag als Basis des Patentwesens angenommen ist, so können auch diejenigen Personen, die nach dem Civilrechte in Ansehung ihrer persönlichen Fähigkeit zur Abschliessung von Verträgen und andern Rechtsgeschäften beschränkt sind, wie Minderjährige, Verschwender, Frauen, Falliten, ein Patent giltig erlangen; es genügt in dieser Beziehung die Fähigkeit zur Besitzerwerbung. Noch ist zu bemerken, dass ein Einführungspatent nur der rechtmässige Inhaber des auf die betreffende Erfindung oder Verbesserung im Auslande gewährten Patentes, also nur der ursprüngliche Patenterwerber oder derjenige, dem er das Eigenthum des Patentes — nicht das blosse Benutzungsrecht — übertragen hat, erlangen kann; dann, dass in Bezug auf die Erwerbung von Verbesserungspatenten der Inhaber des Patentes für die Erfindung, auf die sich die Verbesserung bezieht, vor dritten Verbesserern kein Vorrecht hat.

Wer ein Patent erlangen will, hat ein schriftliches Gesuch entweder bei der Kanzlei einer der neun königlichen Provinzialregierungen oder ausserhalb des Hauptortes der Provinz bei dem Bureau eines der Arrondissements-Commissariate einzureichen. (Art. 17 d. G. und Art. 1 d. Vollzgsvdg.) Durch diese Bestimmung ist für die Patentwerber jene Erleichterung und Beschleunigung eingetreten die so lebhaft gewünscht wurde.

Das Gesuch muss den Namen, die Beschäftigung und den Wohnort des Patentwerbers angeben; der Erfindungsgegenstand ist mit einem Namen (titre) zu belegen, der ihn bündig und deutlich bezeichnet. Die Vereinigung mehrerer Erfindungen in einem Gesuche ist untersagt, dasselbe darf sich immer nur auf einen Hauptgegenstand mit den Details, die sich daran knüpfen, und mit den Anwendungen, die er zulässt und die anzuführen sind, beziehen; es darf auch weder Bedingungen noch Vorbehalte enthalten. Handelt es sich um ein Einführungspatent, so ist das Datum und die Dauer des ursprünglichen Patents, so wie

das Land, wo es verliehen worden, beizufügen; das auswärtige Patent selbst braucht nicht producirt zu werden. (Art. 3. Vollzgsvdg.). Hinsichtlich der Sprache des Gesuchs ist nichts vorgeschrieben, es kann daher auch in einer fremden Sprache abgefasst sein. Das Gesuch ist auf Stempelpapier zu schreiben, von dem Bittsteller oder dessen Bevollmächtigten zu unterzeichnen und nicht mehr wie früher an den König, sondern an den Minister des Innern zu richten (Art. 3 u. 6. Vollzgsvdg).

Dem Gesuche sind unter versiegeltem Umschlag beizulegen: 1) die Beschreibung des Gegenstands der Erfindung; 2) die Zeichnungen, Modelle und Muster, die nöthig sind zum Verständnisse der Beschreibung; 3) ein beglaubigtes gleichlautendes Duplikat der Beschreibung und der Zeichnungen; 4) ein Verzeichniss der vorgenannten übergebenen Stücke. (Art. 1. Vollzgsvdg.) Wird das Gesuch von einem Bevollmächtigten gestellt, so ist auch die vorschriftsmässig legalisirte Vollmacht dem Gesuche beizuschliessen. (Art. 6. Vollzgsvdg.). Ferner hat sich der Gesuchsteller jederzeit mit einer Quittung über die Bezahlung der Patenttaxe für das erste Jahr im Betrage von 10 Franken auszuweisen. (Art. 2. Vollzgsvdg.) Die Beschreibung der Erfindung — die Hauptbeilage des Gesuches — ist in französischer, vlämischer oder deutscher Sprache abzufassen; eine nicht französisch abgefasste Beschreibung muss von einer Uebersetzung in dieser Sprache begleitet sein, wenn der Patentwerber nicht in Belgien wohnhaft ist. Die Beschreibung muss die Erfindung deutlich, vollständig und doch zugleich präzis, ohne Uebertreibung darlegen. (Art. 17 d. G. u. Art. 4. Vollzgsvdg.). Die beigegebenen Zeichnungen sind mit Tinte nach dem metrischen Maassstabe anzufertigen; jene Theile der Zeichnung, die die Erfindung charakterisiren, sind in einer von den übrigen Theilen abweichenden Farbe zu geben. (Art. 5. Vollzgsvdg.). Zur Bestätigung der Uebergabe des Gesuches sammt Beilagen wird mit Angabe des Tages und der Stunde derselben von dem Greffier der Provinzialregierung oder von dem Commissär des Arrondissements ein Protokoll aufgenommen. Hierin wird die Erfindung mit der von dem Patentwerber gewählten Benennung bezeichnet, ferner werden

der Name und Charakter des Bittstellers oder seines Mandatars, dann bei Einführungspatenten das Datum, die Dauer und der Name des Inhabers des fremden Patentes, endlich die geschehene Zahlung der ersten Jahresrate der Patenttaxe angeführt. Das Protokoll wird von dem es abfassenden Beamten und dem Gesuchsteller unterzeichnet und am Umschlage des Packets, welches die auf das Patentgesuch sich beziehenden Stücke enthält, angeheftet. Dem Ueberreicher des Gesuches wird ein Duplikat des Protokolls unentgeltlich hinausgegeben. (Art. 17 d. G. u. Art. 7. Vollzgsvdg.). Durch das Protokoll, das sogleich bei Ueberreichung des Patentgesuches zu errichten ist, wird das gesetzliche Datum der Erfindung constatirt, d. h. der Zeitpunkt, der über die Priorität derselben entscheidet, mit welchem die Patentrechte und der Patentschutz eintreten, und die Patentzeit zu laufen beginnt. (Art. 18 d. G. u. Art. 8. Vollzgsvdg.). Diese Bestimmung sichert den Erfinder vor den schon oben erwähnten Nachtheilen, denen er ausgesetzt ist, wenn die Wirkungen des Patents erst mit der Ausfertigung desselben ihren Anfang nehmen. Alle auf Patente sich beziehende Eingaben sind binnen fünf Tagen an das Departement des Innern einzusenden, wo sie nach der Ordnung ihres Einlaufes in ein besonderes Register eingetragen werden, aus dem das Publikum sich jeden Werktag von 10—2 Uhr Rathes erholen kann. (Art. 10 u. 11. Vollzgsvdg.).

Zeigt sich, dass in dem Gesuche Etwas übergangen ist, das es vermöge gesetzlicher Vorschrift nach Obigem enthalten soll, oder dass dasselbe gegen die Form verstösst, z. B. dass es mehrere Erfindungen umfasst oder Bedingungen enthält, so wird der Gesuchsteller aufgefordert, die erforderlichen Verbesserungen vorzunehmen. Der Tag der Ueberreichung des verbesserten Gesuches wird in jenem besondern Protokolle gleichfalls bemerkt. (Art. 12. Vollzgsvdg.). Das gesetzliche Datum der Erfindung ist aber dann nicht der Tag, an dem die Verbesserungen einlangten, sondern der Tag der Ueberreichung des mangelhaften Gesuches. Hätte daher ein Dritter nach Ueberreichung eines mangelhaften Gesuches und bevor der Ueberreicher desselben das Gebrechen beseitigte, ein vollkom-

men vorschriftsmässiges Patentgesuch für dieselbe Erfindung eingebracht, so würde nicht der Dritte, sondern der erste Patentwerber die Priorität haben.

Die Patente werden verliehen ohne vorhergehende amtliche Prüfung (examen préalable) der Erfindung. (Art. 2). Die Annahme des Grundsatzes des non-examen préalable ist die wichtigste und folgenreichste Neuerung des neuen Gesetzes, derselbe bildet gewissermassen den Mittelpunkt des letzteren und den Schlüssel zu den meisten der sonstigen Veränderungen. Vermöge des Grundsatzes des non-examen préalable steht es der Behörde nicht zu, sich vor der Patentverleihung von der Neuheit und dem industriellen Charakter der Erfindung Ueberzeugung zu verschaffen, oder zu erforschen, ob die Beschreibung der Erfindung genau ist, ob durch die Gewährung des Patentes nicht die Rechte Dritter benachtheiligt werden, oder ob die Erfindung die Eigenschaft der Nützlichkeit und Verdienstlichkeit hat, und nach Beschaffenheit des Resultates dieser Erhebungen das Patent entweder zu gewähren oder zu verweigern. Das begehrte Patent wird ohne weiteres verliehen, und die Sorge, dass dasselbe, wenn ihm die gesetzlichen Erfordernisse fehlen oder durch selbes bestehende Rechte verkürzt werden, nicht bei Kräften bleibt, wird den hiebei interessirten Privaten überlassen; sie mögen das Patent bei den Gerichten, denen die Entscheidung über dessen Giltigkeit oder Ungiltigkeit zukommt, bestreiten, und sie werden es, denn wenn nicht die Verkürzung ihres Rechtes sie dazu bestimmt, so müssen sie sich jedenfalls durch das Interesse, das sie an der Herstellung der durch das Patent zeitweilig aufgehobenen freien Concurrenz haben, dazu aufgefordert fühlen. Die vorläufige Prüfung der Nützlichkeit der Erfindung musste aber in dem belgischen Gesetze schon darum zurückgewiesen werden, weil nach ihm die Nützlichkeit einer Erfindung nicht zu den Erfordernissen ihrer Patentfähigkeit gezählt wird, und daher bei Abgang derselben das Patent nicht als ungiltig betrachtet werden kann. Das belgische Gesetz steht hiermit ganz im Einklange mit den Grundsätzen einer gesunden Patenttheorie, denn da die Nützlichkeit einer Erfindung sich gar häufig nicht von

vorneherein ermessen lässt, so ist sie ein nicht zu handhabendes Patenterforderniss; es können da Irrthümer nicht ausbleiben und Manchem wird mit Unrecht das Patent versagt werden. Uebrigens kann von einem solchen Erfordernisse um so eher ohne Bedenken Umgang genommen werden, als durch die Patentirung einer nutzlosen Erfindung weder die Produzenten noch die Consumenten eine Beirrung erfahren.

Nur in einem Punkte wird von dem Grundsatze des non-examen préalable abgegangen, nämlich bei dem Erfordernisse der Erlaubtheit der zu patentirenden Erfindung. Zwar enthält das Gesetz nach seinem Wortlaute keine Bestimmung hierüber; aber nach der bei der Berathung des Gesetzes in der Diskussion hervorgetretenen Ansicht — der auch der Hr. Verfasser beistimmt — kann die Regierung das für einen Gegenstand, welcher den guten Sitten, den Gesetzen oder der öffentlichen Ordnung widerstreitet, begehrte Patent verweigern und zu dem Ende den Patentgegenstand in dieser Beziehung vorläufig prüfen. Diese Prüfung, sowie die auf Grund derselben erfolgende Versagung des Patentes ist jedoch für die Regierung lediglich ein Recht, aber keine Verpflichtung. Ihre Entscheidung, mag sie nun auf Bewilligung oder Verweigerung lauten, ist auch nicht unanfechtbar. So wie der abgewiesene Patentwerber bei den Gerichten Schutz gegen das ihm ungegründet scheinende, für ihn ungünstige Erkenntniss der Administrativbehörde suchen kann: so hindert auch die Gewährung des Patentes von Seite der Regierung die spätere gerichtliche Nichtigkeitserklärung desselben wegen Unerlaubtheit des Patentgegenstandes nicht.

Die belgische Gesetzgebung nimmt hier eine Mittelstellung ein zwischen dem französischen Systeme und jenem, zu welchem sich das österreichische Patentgesetz bekennt. In Frankreich steht der Grundsatz des non-examen préalable auch in dem angeregten Punkte fest — das Patent wird von der Regierung ohne Rücksicht, ob der Gegenstand erlaubt oder unerlaubt ist, Jedem bewilligt, und es kommt bloss den Gerichten zu, gegen Patente für unerlaubte Gegenstände einzuschreiten. Das österreichische Gesetz dagegen, obwohl es im

Uebrigen das examen préalable verwirft, legt der Regierung die Verpflichtung auf, sich vorher von der Erlaubtheit des Patentgegenstandes zu überzeugen, und im Falle der Unerlaubtheit das Patent endgiltig abzuschlagen, so dass gegen die administrative Entscheidung der Rechtsweg nicht weiter beschritten werden kann.

Es ist nur eine sich von selbst verstehende Consequenz der Beseitigung der Prüfung, wenn das Gesetz (Art. 2) anordnet, dass das Patent auf Gefahr des Ansuchenden ohne Haftung weder für die Wirklichkeit noch für die Neuheit, oder das Verdienst der Erfindung, noch für die Genauigkeit der Beschreibung und ohne Präjudiz für die Rechte Dritter verliehen wird, und wenn weiter die Vollzugsverordnung (Art. 14) vorschreibt, dass dieses der in der Patenturkunde aufzunehmenden Angabe, dass kein examen préalable stattgefunden, ausdrücklich beizusetzen ist. Ebenso folgt daraus, dass das examen préalable ausgeschlossen ist, mit Nothwendigkeit, dass das Patent nach der Erklärung des Gesetzes (Art. 19) nichts anderes ist, als die Bestätigung der Regierung, dass die zur Erlangung eines Patentes vorgeschriebenen Förmlichkeiten von dem Bewerber erfüllt worden sind. Sobald die Erfüllung dieser gesetzlichen Bedingungen ausgewiesen ist, darf das Patent nicht verweigert werden. Die Patentverleihung ist daher obligatorisch für die Regierung und hat aufgehört eine Gnadensache zu sein. Uebereinstimmend mit dieser veränderten Auffassung erfolgt die Patentverleihung oder richtiger bezeichnet die amtliche Constatirung der Erfüllung der zur Erwerbung eines Patentes vorgeschriebenen Bedingungen nicht mehr wie früher durch königliche Verordnung, sondern durch einen ministeriellen Bescheid, welcher dem Bewerber ohne Verzug hinauszugeben, auszugsweise dem Moniteur einzuschalten und zugleich in der besonderen Sammlung der Patente kundzumachen ist. (Art. 19 d. G. u. Art. 13 d. Vollzgsvdg.). Die erste Ausfertigung desselben geschieht unentgeltlich, für spätere müssen die Kosten vergütet werden. (Art. 15 d. Vollzgsvdg.)

Das Patent ist sogleich definitiv. Das belgische Gesetz kennt weder das ältere englische, noch das nordamerikanische

Caveat, noch die an die Stelle des ersteren neuerlich (1852) getretenen provisorischen Patente. Der erste Entwurf des Gesetzes hatte wohl Bestimmungen enthalten über Einwendungen gegen die Patentverleihung von Seite dritter Interessenten, welche binnen drei Monaten nach Ueberreichung des Patentgesuches vorgebracht und entweder auf einen gesetzlichen Nichtigkeitsgrund oder darauf, dass der Patentwerber sich betrügerischerweise der Erfindung des Einwendenden bemächtigt habe, gestützt werden konnten. Hierüber sollte der Minister entscheiden und von seiner Entscheidung die Appellation an das conseil des prud'hommes offen stehen. Diese Bestimmungen, nach denen das bereits verliehene Patent durch eine kurze Zeit — da es im Wege der Einwendung angefochten werden konnte — einen provisorischen Charakter hatte, kamen in den späteren Gesetzesentwürfen und in der Diskussion nicht weiter zur Sprache. Auch wären sie, soweit sie sich auf die Zeit zwischen der Ueberreichung des Patentgesuches und der Verleihung des Patentes beziehen, und in diesem Stadium Einwendungen offen lassen, schwer mit dem Grundsatze des non-examen préalable zu vereinigen gewesen.

In Ansehung der Festsetzung der Patentzeit weicht das belgische Gesetz von dem französischen Muster ab. Es stellt nicht, gleich dem französischen Gesetze, mehrere Patenttermine auf, unter denen der Patentwerber die Wahl hat; auch folgt es nicht dem in England und Nordamerika angenommenen System, wornach eine und dieselbe Patentzeit für alle Patente ohne Unterschied festgestellt ist. Das belgische Gesetz hat es vorgezogen, blos das Maximum der Patentzeit zu bezeichnen, und es den Parteien freigelassen, sich bis dahin die Dauer ihrer Patente nach Belieben selbst zu bestimmen — eine Einrichtung, die schon früher in Oesterreich und anderen deutschen Staaten, dann im Kirchenstaate, in Portugal und Paraguay Eingang gefunden hatte. Doch hat der belgische Gesetzgeber diesen Modus der Bestimmung der Patentzeit, der jedenfalls der zweckmässigste ist, und den Vorzug hat, dass er Freiheit und Gesetzmässigkeit in der angemessensten Weise vereinigt, nicht so, wie er ihn bereits anderwärts vorfand,

einfach kopirt, sondern er hat an ihm zugleich eine nicht unwesentliche Verbesserung vorgenommen, wodurch er an Werth gewinnt. In den genannten Staaten muss der Patentwerber sich sogleich im Patentgesuche schon für eine bestimmte Patentzeit entscheiden, was für ihn theils in Anbetracht der Taxe, die sich nach der Dauer des Patentes richtet, theils bei der Ungewissheit, ob die ausschliessende Benützung seiner Erfindung ihm früher oder später den Ersatz seines Aufwandes und die gewünschten Vortheile bringen werde, mehr oder weniger misslich ist. Wohl kann er in der Folge das Patent bis zu dem gesetzlich angenommenen Maximum der Patentdauer verlängern lassen; allein dazu bedarf es eines besonderen Gesuches, in dem abermals die Verlängerungszeit bestimmt anzugeben ist. Nach dem neuen belgischen Gesetze (Art. 3) aber wird dem um ein Patent Ansuchenden nicht angesonnen, gleich von vorneherein in Ansehung der Patentzeit einen Entschluss zu fassen und eine bestimmte Erklärung abzugeben: er nimmt das Patent, da er bei Ueberreichung des Patentgesuches sich blos über den Erlag der auf das erste Jahr entfallenden Rate der Patenttaxe auszuweisen hat, zunächst immer nur für ein Jahr; will er das Patent noch für ein weiteres Jahr geniessen, so zahlt er die Patenttaxe, die — wie wir weiter unten hören werden — in Jahresbeträgen festgesetzt ist, für das nächstfolgende Jahr. Und so verlängert sich durch die fortgesetzten Jahreszahlungen der Patenttaxe das Patent von einem Jahr zum andern ganz nach Gutbefinden seines Inhabers von selbst, und es ist diesem die volle Freiheit des Entschlusses durch die ganze Dauer der vom Gesetze bestimmten längsten Patentzeit gewahrt.

Durch die Verlängerung des gesetzlichen Maximums der Patentzeit von 15 auf 20 Jahre hat das Gesetz einem allgemein ausgesprochenen Wunsche nachgegeben. Herr Tillière hält auch eine zwanzigjährige Patentfrist für nicht zureichend und verlangt mindestens eine dreissigjährige, um die Dauer des Rechtes des industriellen Erfinders mit jener des Rechtes des Schriftstellers — welche beide Rechte aus einer Quelle stammen — mehr in Uebereinstimmung gebracht zu sehen,

wobei er allerdings zugesteht, dass das Recht des Erfinders keine so lange Dauer beanspruchen kann, wie das Recht des Schriftstellers, weil die Ausbeutung einer industriellen Erfindung grössere Vortheile in einer kürzeren Zeit gewährt, als schriftstellerische Produktionen. Der Herr Verfasser hätte diesem Unterschiede zwischen den Leistungen der industriellen Erfinder und jenen der Schriftsteller noch einige andere anfügen können, die die Nothwendigkeit einer verschiedenen Behandlung beider noch viel eindringlicher machen, nämlich: dass das Patent ein grösseres Maass von Befugnissen einräumt, und zugleich ein wirksameres Mittel ist, dem Erfinder die Vortheile seiner Erfindung zu sichern, als der Schutz des Schriftstellers oder seines Verlegers gegen Nachdruck — dass das Patent der Gesellschaft grössere Beschränkungen auferlegt, als das dem Schriftsteller zugestandene zeitliche Recht zur ausschliessenden Verwerthung seines Erzeugnisses — dass der Gesellschaft für ein der Veröffentlichung entgangenes literarisches oder künstlerisches Erzeugniss nicht so leicht ein Ersatz wird, als wie für eine verheimlichte industrielle Erfindung — dass der Schriftsteller nach Erlöschung der Schutzfrist gegen Nachdruck sein Produkt ganz verliert, während der Erfinder auch nach Ausgang der Patentzeit, seine Erfindung in Concurrenz mit Anderen, denen er in mehr als einer Beziehung noch gewöhnlich später überlegen ist, fortan ausbeuten kann.

Wenn wir unser Urtheil über die in dem belgischen Gesetze angenommene längste Patentdauer abgeben sollen, so müssen wir abweichend von Herrn Tillière erklären, dass wir sie eher zu lang, als zu kurz finden. Kein Staat, der ein Patentgesetz hat, gesteht eine so lange Patentzeit zu, wie Belgien; überall beträgt das Maximum nur 10, 14 oder 15 Jahre. Wenn nun der jüngst von zwei deutschen Schriftstellern im Patentfache, Horn[8]) und Kleinschrod,[9]) beinahe gleichzeitig aufgestellte Satz:

---

8) „Ueber gewerbliche Erfindungen und Patentgesetze" im Bremer Handelsblatt. Jahrgang 1854. Nr. 155—160.

9) Die internationale Patentgesetzgebung. Erlangen 1855.

„Die Patentzeit in einem bestimmten Lande hat im umge-
„kehrten Verhältnisse mit dessen industrieller Entwicklung
„zu stehen“ — —

richtig ist, wie wohl kaum bezweifelt werden dürfte, und wenn man daneben die hohe Stellung, die Belgien als Industrieland einnimmt, erwägt, so wird man gewiss nicht vermuthen, in Belgien das Land zu finden, wo die Patentzeit am längsten bemessen ist. Eine 15jährige Patentzeit, wie sie früher in Belgien bestand, ist nach allgemeinen Erfahrungen in der Regel zureichend, dem Erfinder den Ersatz seines Aufwandes und einen angemessenen Lohn zu verschaffen. Und für jene ausserordentlichen Fälle, in denen wegen der Grösse und Kostspieligkeit der Voranstalten oder aus anderen Gründen diess nicht eintrifft, bleibt immer noch, wofern das Verdienst des Erfinders ungewöhnlich und der Nutzen der Erfindung weitreichend ist, die Auskunft offen, das Patent auf Ansuchen seines Inhabers durch einen Akt der gesetzgebenden Gewalt über die höchste gesetzliche Dauer ausnahmsweise zu verlängern, wenn das Gesetz diess auch nicht ausdrücklich ausspricht.

Die allgemeine Vorschrift in Betreff der Patentdauer erleidet bei den Verbesserungs- und Einführungspatenten einige Modificationen (Art. 14 u. 15).

Wenn der Inhaber eines Erfindungspatentes auf eine Verbesserung, die den Gegenstand desselben betrifft, ein Verbesserungspatent nimmt, so ist die Dauer des letzteren auf jene des Erfindungs- oder Hauptpatentes beschränkt. Nimmt aber ein Dritter das Verbesserungspatent, dann tritt diese Beschränkung nicht in Anwendung, und das Verbesserungspatent folgt in Ansehung der Patentzeit der allgemeinen Regel. Obwohl der Wortlaut des Gesetzes (Art. 15) diese Unterscheidung nicht macht, so liegt sie nach der Ansicht des Herrn Verfassers doch im Geiste desselben, und er führt dafür schlagende Gründe an, deren Mittheilung wir uns nicht versagen können.

Hr. Tillière beruft sich zuvörderst darauf, dass der

Art. 15 [10]) des belgischen Gesetzes dem französischen Patentgesetze vom Jahre 1844 (Art. 17) entnommen ist, welches allein einen Unterschied macht zwischen Verbesserungspatenten, die dieselbe Dauer haben wie Erfindungspatente überhaupt, und den certificats d'addition, die nur dem Hauptefinder auf eine von ihm ausgehende Verbesserung gewährt werden und mit dem Patente für die Haupterfindung ihr Ende nehmen — ein Unterschied, der in das belgische Gesetz mit der einzigen Abweichung hinüber genommen wurde, dass der Inhaber des Hauptpatentes nicht — wie in Frankreich — auch ein Verbesserungspatent, dessen Dauer jene des Hauptpatentes überschreitet, erlangen kann. Ferner wird aus der Verfügung des zweiten Absatzes des Art. 15, die nur einen dritten Verbesserer im Auge hat, der Beweis abgeleitet, dass im ersten Absatze nur das Patent auf eine vom Hauptpatentinhaber ausgehende Verbesserung gemeint sein kann und daher die Patentzeit für Verbesserungspatente dritter Personen nur aus dem Art. 3 zu entnehmen ist, und diess vermöge des Grundsatzes: casus exceptus firmat regulam in casibus non exceptis um so mehr, als dort nur auf die Ausnahme im Art. 14 rücksichtlich der Einführungspatente hingewiesen wird.

Einen weiteren Grund für den bemerkten Unterschied erblickt Hr. Tillière noch in der verschiedenen Behandlung der Verbesserungspatente der Haupterfinder und jener von dritten Verbesserern genommenen in Betreff der Patenttaxe (von der wir später sprechen werden); endlich hebt er noch hervor, dass bei der gegentheiligen Ansicht für den dritten Verbesserer das Verbesserungspatent meistens ohne Nutzen

---

10) Der Artikel 15 lautet wörtlich so:

En cas de modification à l'objet de la découverte il pourra être obtenu un brèvet de perfectionnement, qui prendra fin en même temps que le brèvet primitif.

Toutefois si le possesseur du nouveau brèvet n'est pas le breveté principal, il ne pourra, sans le consentement de ce dernier, se servir de la découverte primitive, et réciproquement le breveté principal ne pourra exploiter le perfectionnement sans le consentement du possesseur du nouveau brèvet.

wäre, weil dieser so lange das Hauptpatent dauert, nach Art. 15 ohne Zustimmung des Haupterfinders die Haupterfindung nicht ausüben darf. Eine Consequenz dieser abweichenden Behandlung der Verbesserungspatente in Betreff ihrer Dauer ist, dass die Prolongation des Patentes auf die Haupterfindung über die gesetzmässige längste Zeit auch die Prolongation des Verbesserungspatentes, welches der Haupterfinder besitzt, in sich schliesst, während wenn ein Dritter ein Verbesserungspatent hat, ihm die Prolongation des Hauptpatentes nichts nützt, wohl aber, so lange der Prolongationstermin dauert, ihn wie jeden Andern hindert, die Haupterfindung nach Ablauf der gesetzlichen längsten Patentzeit von 20 Jahren auszuüben.

Jene besondere Bestimmung rücksichtlich der Dauer der Verbesserungspatente setzt übrigens immer voraus, dass die Verbesserung nicht ohne die Haupterfindung ausgeübt werden kann; ausserdem wäre sie eine wahrhafte Erfindung und das auf sie verliehene Patent ein Erfindungspatent, das in jedem Falle seine selbstständige Dauer hätte.

Anlangend die Einführungspatente, so ist deren Dauer beschränkt auf jene des auswärtigen Patentes, dessen Besitz die Vorbedingung zur Erlangung des Einführungspatentes bildet. Es ist jedoch hier nicht die ganze auswärtige Patentzeit, sondern blos die vom Tage der Ueberreichung des Gesuches um das Einführungspatent in Belgien noch laufende gemeint. Wenn der Bewerber um ein Einführungspatent in mehreren auswärtigen Staaten Patente auf die einzuführende Erfindung besitzt: so richtet sich die Dauer des Einführungspatentes nach der Dauer jenes auswärtigen Patentes, welches noch die längste Zeit von dem gesetzlichen Datum des Einführungspatentes an zu laufen hat. Niemals darf aber die Dauer eines Einführungspatentes die durch das belgische Gesetz angenommene längste Patentzeit von 20 Jahren überschreiten.

Die **Patenttaxe**, zu deren Entrichtung gleich den meisten Patentgesetzen auch das belgische den Patentinhaber verpflichtet, hat durch dasselbe eine Einrichtung erhalten, die wegen ihrer bisher noch nicht dagewesenen Zweckmässigkeit allgemein nachgeahmt zu werden verdient. Das belgische Gesetz (Art. 3)

fordert nicht gleich bei Ueberreichung des Patentgesuches oder bei Aushändigung des Patentes für die ganze Patentzeit die volle Patenttaxe auf einmal, wodurch diese nicht selten zu einer für die Erfinder, zumal für die ärmeren, unerschwinglichen Last wird. Es bekennt sich zu dem System der Jahreszahlungen, worauf es schon durch den rücksichtlich der Festsetzung der Patentzeit angenommenen Modus gewiesen war. Schon darin liegt ein wesentlicher Fortschritt; das belgische Gesetz fügt aber auch einen weiteren hinzu: es schreibt eine jährliche progressive Taxe vor. Für das erste Patentjahr beträgt die Taxe 10 Franken, für jedes weitere Jahr steigt sie immer um 10 Franken, so dass für das zweite Jahr 20 Franken, für das dritte 30 Franken, für das zehnte Jahr 100 Frk. und für das zwanzigste und letzte Patentjahr 200 Frk. zu zahlen kommen. Durch dieses System der jährlichen progressiven Taxe wird dem Erfinder nicht nur die gewünschte Erleichterung zu Theil, die Taxe tritt zugleich auch in ein angemessenes Verhältniss zu den Vortheilen, die das Patent seinem Inhaber gewährt, indem diese bei Erfindungen, die sich als nützlich erproben, mit jedem späteren Jahre zuzunehmen pflegen. Ueberhaupt erhält durch dieses System der ganze Charakter der Patenttaxe, die ein Ueberbleibsel der ursprünglichen Auffassung der Patente als Privilegien ist, eine zeitgemässe Umgestaltung: die Patenttaxe wird zu einer Steuer, zu der der Erfinder vermöge des besonderen Schutzes, der ihm durch das Patent ausser dem allgemeinen Rechtsschutze zu Theil wird und in Anbetracht des besonderen Aufwands, den das zunächst im Interesse der Erfinder bestehende Patentinstitut erfordert, neben den allgemeinen Staatssteuern mit gutem Grunde verhalten werden kann. Einen andern Titel zur Rechtfertigung der Forderung der Patenttaxe als jenen der Steuer gibt es in dem heutigen Entwicklungsstadium des Patentwesens nicht. Uebrigens wurde durch das neue belgische Gesetz die Taxe selbst bedeutend ermässigt, namentlich für Patente von kürzerer Dauer. Der niedrige Satz des ersten Patentjahres erwarb dem Gesetze bereits im Volksmunde den Namen: „Zehnfrankengesetz“, ein Lob, nach Hrn. Tillier's Ausspruch, eben so schön als

naiv. Auch erhob das neue Gesetz die schon vorher bestandene löbliche Praxis, dass der Inhaber eines Erfindungspatentes, der für eine sich auf seine Erfindung beziehende Verbesserung nachher ein Verbesserungspatent nimmt, für letzteres keine Taxe zu bezahlen hat, zur ausdrücklichen Norm. Es hat jedoch nur der ursprüngliche Inhaber des Hauptpatentes und nicht sein Rechtsnachfolger nach der wohlbegründeten Ansicht des Hrn. Verfassers Anspruch auf die Taxebefreiung, indem die Nöthigung, eine noch verbesserungsbedürftige Erfindung unter den Schutz des Patentes zu stellen, damit nicht ein Dritter zuvorkomme, sich nur bei dem ersten Erwerber des Patentes geltend macht. Die jährliche Patenttaxe ist jederzeit vorauszuzahlen und wird in keinem Falle zurückerstattet.

Drei Monate nach Verleihung des Patentes veranlasst die Regierung die Veröffentlichung der Beschreibung der Erfindung entweder ihrem Wortlaute nach, oder bloss in ihrem wesentlichen Inhalte in einer eigenen Sammlung; nach Ablauf derselben Frist — nicht früher — wird auch dem Publikum gestattet, die Beschreibung im Original bei der Behörde einzusehen, und hievon gegen Bezahlung der Kosten Abschriften zu nehmen. Ob die eingelegte Beschreibung in ihrem vollen Wortlaute oder nur auszugsweise kundzumachen ist, entscheidet die Regierung. Diese Wahl ist ihr darum gelassen, weil bei Abweisung des examen préalable auch viele unbedeutende und nutzlose Erfindungen patentirt werden, deren vollständige Beschreibung mitzutheilen überflüssig wäre, und weil manche Beschreibungen so weitläufig abgefasst sind, dass sie einen Auszug vertragen. Doch um den Patentinhaber diessfalls vor Willkührlichkeit zu schützen, räumt ihm das Gesetz das Recht ein, die Veröffentlichung der Beschreibung entweder vollständig oder durch einen von ihm besorgten Auszug auf seine Kosten zu verlangen; ein solches Ansuchen muss aber wenigstens einen Monat vor Ablauf der in Rede stehenden dreimonatlichen Frist an die Regierung gestellt und der zur Bestreitung der Kosten der Kundmachung erforderliche Betrag deponirt werden (Art. 20 d. G. u. Art. 16 d. Vllzgsv.).

Dass die Beschreibung erst nach drei Monaten veröffent-

licht wird, hat nach den Motiven des Gesetzentwurfes dem Zweck, den Patentinhaber in den Stand zu setzen, sich auch im Auslande die Priorität seiner Erfindung zu sichern und ein Patent hierauf zu nehmen. Auch gewinnt nach der Ansicht des Hrn. Tillière der Erfinder durch die Gunst des Geheimnisses während dreier Monate die nöthige Musse, den Verbesserungen nachzusinnen, deren seine Erfindung noch fähig ist, und Anderen in der Erwerbung eines Patentes auf dieselben zuvorzukommen. Was diesen letzteren Zweck betrifft, so will es uns scheinen, dass er durch Gewährung eines provisorischen Patentes für die noch nicht zu Ende gebrachte Erfindung auf Grund einer noch unvollständigen Beschreibung wie in England, oder durch ein zeitliches, etwa einjähriges Vorrecht des Haupterfinders in Ansehung der Patentirung der Verbesserungen vor dritten Personen — wie solches das französische Patentgesetz zugesteht — vollständiger erreicht werden würde, und dass die belgische Gesetzgebung besser daran gethan hätte, die diessfallsige Bestimmung des französischen Patentgesetzes zu adoptiren. Dann hätte auch die unverzügliche Kundmachung der Beschreibung ohne Bedenken angeordnet werden können, für die überwiegende Gründe sprechen, indem sie nach der trefflichen Ausführung Robert Mohl's in Band 25. S. 149 dieser Zeitschrift das Interesse anderer Patentwerber, des gesammten Gewerbestandes, der Gesellschaft und des Staates dringend verlangt und selbst für den Erfinder von Vortheil ist, der bei schnellerem Bekanntwerden seiner Erfindung auch früherer und zahlreicherer Bestellungen gewärtig sein kann. —

Ein wesentlicher Punkt in einem Patentgesetze ist die Feststellung der Rechte, welche durch das Patent für dessen Inhaber begründet werden. Auch hierin bekundet das neue belgische Gesetz einen sehr wichtigen Fortschritt. Während nach dem früheren Gesetze die Regierung den Umfang der Rechte des Patentinhabers nach Belieben bestimmen konnte, und hierüber immer nur die Patenturkunde Aufschluss gab, sind diese Rechte jetzt durch das Gesetz (Art. 4 u. 5) genau bezeichnet und die Regierung kann nichts daran ändern.

Das Patent gewährt seinem Besitzer vor Allem das ausschliessende Recht, den Patentgegenstand zu seinem Vortheile auszubeuten (exploiter), oder durch Andere, die er dazu ermächtigt, ausbeuten zu lassen. Es ist diess das Grundrecht des Patentinhabers, zu welchem sich die ihm noch weiter zustehenden Befugnisse nur als Folgerungen verhalten. Der Inhaber eines Einführungs- oder Verbesserungspatentes besitzt es in gleicher Weise wie der Inhaber eines eigentlichen Erfindungspatentes (Art. 16). Nur besteht in Ansehung der Verbesserungspatente, die sich nicht im Besitze des Hauptpatentinhabers, sondern eines Dritten befinden, die Beschränkung, dass sich der Inhaber des Verbesserungspatentes ohne Zustimmung des Inhabers des Hauptpatentes nicht der ursprünglichen Erfindung, die der Gegenstand des letzteren ist, bedienen, und umgekehrt der Inhaber des Hauptpatentes ohne Zustimmung des Inhabers des Verbesserungspatentes die Verbesserung nicht ausbeuten darf (Art. 15).

Ein Ausfluss des ausschliessenden Rechts zur Ausbeutung der Erfindung ist die dem Patentinhaber durch das Gesetz (Art. 15) eingeräumte Befugniss, diejenigen vor den Gerichten zu verfolgen, welche in sein Recht eingreifen, entweder durch Erzeugung der Producte, oder durch Anwendung der Mittel, die den Gegenstand des Patentes bilden, oder aber, indem sie nachgemachte Gegenstände aufbewahren, verkaufen, ausstellen oder aus dem Auslande in das belgische Gebiet einführen.

Der Patentinhaber ist daher nicht blos geschützt gegen contrefaçon im engeren und wörtlichen Sinne, die lediglich die widerrechtliche Fabrication des Patentgegenstandes durch Dritte in sich begreift, sondern auch gegen contrefaçon im weiteren von dem französischen Patentgesetze vom Jahre 1844 in den Art. 40 u. 41 angenommenen Sinne, worunter jeder Eingriff in das ausschliessende Recht des Patentinhabers verstanden wird. Die Fälle der contrefaçon sind übrigens durch die im Gesetze genannten Arten von Patenteingriffen nicht erschöpft; auch wenn die contrefaçon in anderen Gestalten auftritt, kann der Patentinhaber den richterlichen Schutz anrufen;

jene Aufzählung ist nach der richtigen Auslegung des Hrn. Tillière keine taxative, sondern blos eine enuntiative.

Die betrügerische Absicht ist kein Erforderniss der contrefaçon, eben so wenig gehört zum Thatbestande derselben, dass dem Patentinhaber durch sie bereits ein Schaden zugefügt sei, oder dass eine vollständige Identität zwischen dem nachgemachten Gegenstande und jenem des Patentes, wie er in der Specification der Erfindung beschrieben ist, bestehe; oder dass die Nachmachung vollendet sei; es genügt im letzteren Falle, dass die Nachmachung bis dahin gelangt ist, einen der dem Erfinder eigenthümlichen Theile des Gegenstandes wiederzugeben. Auch begründet ferner nicht jeder Besitz und Gebrauch von Gegenständen, die nachgemacht sind, oder zur Nachmachung dienen, eine contrefaçon. Besitzt und gebraucht Jemand diese Gegenstände bloss zu persönlichen Zwecken, so ist der Fall einer contrefaçon nicht vorhanden; er tritt erst dann ein, wenn jener Besitz und Gebrauch in commerzieller Absicht statt findet, d. h. zu dem Ende, um das nachgemachte Product an Dritte abzusetzen oder das patentirte Productionsmittel gewerbsmässig für fremden Bedarf zu verwenden. Dieser Unterschied ist allerdings nicht im Gesetze selbst ausgedrückt, allein er trat in der Debatte bestimmt hervor und ergibt sich auch aus der Natur der Sache, indem das ausschliessende Recht des Patentinhabers sich nur auf die industrielle und kommerzielle Ausbeutung der Erfindung bezieht, also auch nur durch sie von einem Dritten verletzt werden kann. Zu weit geht aber unseres Erachtens die vom Hrn. Verfasser gebilligte Entscheidung des französischen Cassationshofs vom 12. Juli 1851, nach welcher ein Landwirth, der ein mit Verletzung eines bestehenden Patentes nachgemachtes landwirthschaftliches Werkzeug — (eine Putzmaschine) — kauft und in seiner Wirthschaft benützt, sich einer Contrefaçon nicht schuldig macht, weil der Verkauf der landwirthschaftlichen Erzeugnisse durch den Landwirth keine commerzielle Operation (?) ist. Sie ist eben so wenig gerechtfertigt, als das vom Hrn. Verfasser weiter angeführte Urtheil des belgischen Cassationshofs vom 15. Januar 1853, dem er selbst nicht beipflichtet,

und das denjenigen, der in seinem Bergwerke eine nachgemachte Schöpfmaschine anwendet, der Contrefaçon für nicht schuldig erklärt. Dagegen ist die Contrefaçon in Gestalt der Einfuhr eines im Inlande patentirten Gegenstandes aus dem Auslande nicht an die Voraussetzung geknüpft, dass die betreffende Erfindung auch im Auslande unter Patentschutz steht; auch bei freier Ausübung der letzteren im Auslande ist durch die Einfuhr der Fall einer contrefaçon gegeben.

Wenn eine contrefaçon vorliegt, so ist die Rechtsverfolgung nach dem Gesetze eine verschiedene, je nachdem die Verletzer wissentlich oder im guten Glauben gehandelt haben. Im ersten Falle hat das Gericht zum Vortheile des Patentinhabers die Confiscation der mit Verletzung des Patentes gefertigten Gegenstände und der zu deren Anfertigung eigens bestimmten Werkzeuge und Geräthe — also sowohl der objets contrefaits als der objets contrefaisants auszusprechen und rücksichtlich der bereits verkauften Gegenstände ihm einen Betrag, der dem hiefür erzielten Kaufpreise gleich ist, zuzuerkennen. Waren dagegen die wegen contrefaçon verfolgten Personen im guten Glauben, so kann der Verletzte blos verlangen, dass das Gericht ihnen unter den vorbemerkten Strafen untersagt, die als nachgemacht erkannten Maschinen und Fabrikationsapparate zu einem commerziellen Zwecke zu verwenden und in derselben Absicht von den zur Erzeugung der patentirten Gegenstände dienenden Werkzeugen und Geräthen Gebrauch zu machen. In beiden Fällen kann dem Patentinhaber noch Schadenersatz und Gewinnentgang zuerkannt werden.

Diese Unterscheidung zwischen bona und mala fides im Falle einer contrefaçon war dem älteren Gesetze fremd und auch der den Kammern vorgelegte Gesetzentwurf enthielt sie nicht. Sie kam erst durch die Kammerdebatte in das Gesetz. Den ersten Anlass hiezu gaben zwei Amendements, nach denen die bona fides die contrefaçon ausschliessen und bloss der Nachmacher, der in mala fide handelte, gerichtlich verfolgt werden sollte. Die Centralsektion schlug nun vor, in Ansehung der Confiscation die Nachmacher bonae und malae fidei gleich zu behandeln und zwischen beiden nur den Unterschied zu

machen, dass die Verurtheilung zur Zahlung des Preises der nachgemachten Gegenstände, die bereits verkauft sind, blos gegen den Nachmacher in mala fide statt haben soll. Die Kammer der Repräsentanten und die Regierung traten diesem Vorschlage bei. Im Senate fand er aber Widerspruch, endlich vereinigte man sich in Folge eines Amendements des Hrn. d'Anethan, den fraglichen Unterschied so zu bestimmen, wie ihn das Gesetz gibt.

Hr. Tillière verkennt nicht die löblichen Absichten, die bei der Wahl dieses Systems leiteten, erklärt jedoch dasselbe mit vollem Rechte für irrig sowohl in seiner Grundlage als in seinen Motiven und für unwirksam in seinen Resultaten. Er begründet seine Ansicht in folgender Weise: Der Patentinhaber ist verletzt, mag der Dritte in bona oder in mala fide den Patentgegenstand in commerzieller Absicht benützen — der Fall der Benützung zu commerziellen Zwecken wird aber hier vorausgesetzt, da bei einer Benützung zu persönlichen Zwecken sich auch der in mala fide Handelnde keiner contrefaçon schuldig macht. Es liegt hier derselbe Fall vor, wie bei einer gestohlenen Sache, die auch der bonae fidei possessor dem Bestohlenen, dessen Eigenthumsrecht auch nach dem Diebstahle fortbesteht, herausgeben muss, wogegen er den Regress an seinen Vormann hat. Widersprechend ist es, dem verletzten Patentinhaber ein Ersatzrecht gegen den Nachmacher in bona fide zuzugestehen und ihm das Recht der Confiskation abzusprechen. Uebrigens ist mit dieser Bestimmung zu Gunsten des Nachmachers in bona fide, wenn die praktische Durchführung derselben erwogen wird, weder dem Patentinhaber gedient, noch auch dem Nachmacher in bona fide selbst. Dem Ersteren nicht, weil ihm daran liegt, nicht noch zu späteren Proceduren genöthigt zu sein, wenn der Nachmacher in bona fide das ihm auferlegte Verbot, sich der nachgemachten Gegenstände zu commerziellen Zwecken zu bedienen, nicht achten sollte; dem Letzteren nicht, weil der Gegenstand meistentheils für ihn ohne Werth ist und er sich bei der sofortigen Confiskation, da er nun — wenn er den Gegenstand nicht selbst erzeugt, sondern von einem Dritten erworben hat —

rücksichtlich des Preises sich bei seinem Verkäufer erholen kann, besser befindet, als wenn er noch 15 oder 20 Jahre — durch welche Zeit vielleicht das Patent dauert — warten muss, bevor er von dem Gegenstand Gebrauche machen darf. Sonach erscheint nach Hrn. Tillière auch bei einer in bona fide stattgefundenen contrefaçon die Confiskation der objets contrefaisants und contrefaits die einzig gerechte und wirksame Maassregel — eine Ansicht, die in dem französischen Patentgesetze (Art. 49) Eingang gefunden hat.

Nur nach einer Seite hin bewirkt die Beschaffenheit der fides des Verletzers eines Patentes einen Unterschied, nämlich wenn es sich um die strafgerichtliche Verfolgung der contrefaçon handelt. Doch hier stossen wir auf eine Lücke in dem neuen belgischen Patentgesetze, die auch Hr. Tillière rügt. Das belgische Gesetz unterwirft nicht, wie das französische, den Nachmacher neben der civilgerichtlichen Verfolgung auch einer strafgerichtlichen, was um so befremdender ist, als der in Belgien geltende Code pénal die contrefaçon, insofern sie in der Nachahmung von Werken der Musik, Malerei, Skulptur, des Stiches und der Literatur besteht, als Delikt erklärt, und mit Confiskation und Geldstrafen belegt. Allerdings wird nun auch nach dem belgischen Patentgesetze gegen den Nachmacher, der in mala fide gehandelt, die Confiskation verhängt; aber es ist nicht der Strafrichter, der sie ausspricht, sondern abweichend von der allgemeinen Regel in Belgien, wornach auf eine Strafe nur von den tribunaux de repression erkannt werden kann, der Civilrichter. Ueberdiess ist die Confiskation, wie Hr. Tillière hervorhebt, nach dem System des belgischen Patentgesetzes zugleich ein Mittel, den verletzten Patentinhaber zu entschädigen, weil sie zu seinem Vortheile stattfindet.

Während das neue belgische Gesetz in diesem Punkte einen Mangel aufzeigt, hat es in einem anderen eine sehr fühlbare Lücke im älteren Gesetze zweckmässig ausgefüllt, indem es — hier ganz seinem französischen Muster folgend — dem Patentinhaber das Recht einräumt, noch vor Einleitung des Processes wegen contrefaçon — sowie auch während desselben — die gerichtliche Beschlagnahme und Beschreibung der

objets contrefaisants et contrefaits zu verlangen (Art. 6—12). Diese Beschreibung, welche Hr. Tillière, um sie von der Beschreibung der Erfindung zu unterscheiden, saisie-description nennt — ist nicht nur eine wichtige Sicherungsmassregel für den Patentinhaber, sondern auch ein wirksames Mittel zur Vermeidung resultatloser Prozesse.

Die Bewilligung zur Vornahme der saisie-description ertheilt der Präsident des Tribunals erster Instanz. An ihn hat daher der Patentinhaber sein Gesuch zu richten, und hierin in der Gemeinde, wo die Beschreibung stattfinden soll, ein Domizil zu bezeichnen. Dem Gesuche muss das Patent zur Legitimation des Gesuchstellers beigeschlossen werden. Doch da das gesetzliche Datum des Patentes der Ueberreichungstag des Patentgesuches ist, so steht nichts im Wege, auch noch vor Verleihung des Patentes um die Beschreibung anzusuchen, in welchem Falle das Duplicat des die Ueberreichung des Patentgesuches bestätigenden Protokolles die Stelle des Patentes vertritt. Der Präsident kann die Beschreibung entweder ohne oder gegen Sicherheitsbestellung bewilligen. Wird letztere gefordert, was bei Ausländern jederzeit zu geschehen hat, so wird die Bewilligung erst nach hierüber geliefertem Ausweis hinausgegeben.

In der die Bewilligung enthaltenden Ordonnanz, die durch einen huissier mitgetheilt wird, wird zugleich den Inhabern der zu beschreibenden Gegenstände verboten, den Besitz derselben aufzugeben, und dem Patentinhaber gestattet, einen Verwahrer aufzustellen oder die Gegenstände unter Siegel legen zu lassen. Die Beschreibung geschieht durch einen oder mehrere Experten, welche der Präsident zu benennen und vor Beginn ihrer Verrichtungen in Eid zu nehmen hat. Der Patentinhaber kann bei der Beschreibung gegenwärtig sein, wenn der Präsident ihm hiezu speciell die Ermächtigung gegeben. Wenn in dem Lokale, in dem die Beschreibung stattfinden soll, die Thüren verschlossen gefunden werden, oder die Eröffnung verweigert wird, ist nach Vorschrift des Art. 587[11]) im Code de

11) Dieser Artikel lautet: Si les portes sont fermées, ou si l'ouverture en est refusée, l'huissier pourra etablir gardien aux portes pour

procedure civile vorzugehen. Dem Inhaber der beschriebenen Gegenstände wird eine Abschrift des bei der Beschreibung aufgenommenen Protokolls zurückgelassen. Binnen acht Tage nach Vornahme der Beschreibung hat der Patentinhaber den Inhaber der beschriebenen Gegenstände vor das Gericht, in dessen Sprengel jene stattgefunden, zu fordern; wird dies versäumt, so wird die bezüglich der Beschreibung erlassene Ordonnanz von selbst unwirksam und der Inhaber der beschriebenen Gegenstände kann verlangen, dass das Originalprotokoll über die Beschreibung zurückgelegt und dem Patentinhaber verboten werde, von dessen Inhalt Gebrauch zu machen und ihn zu veröffentlichen, alles diess unbeschadet jedweder Entschädigungsansprüche. Diese achttägige Frist lässt in keinem Falle eine Erweiterung zu. Die Nicheinhaltung derselben zieht aber nicht den Verlust der Klage wegen contrefaçon nach sich und hindert ebensowenig den Patentinhaber, den Antrag auf eine neuerliche Beschreibung zu stellen.

Rücksichtlich des processualischen Verfahrens schreibt das Gesetz (Art. 13) vor, dass die Gerichte die Patentsachen wie summarische und dringende Angelegenheiten zu behandeln haben. Da nach der Versicherung des Hrn. Verfassers eine lange Erfahrung die Inconvenienzen der Langsamkeit der Prozesse wegen contrefaçon bei Anwendung des ordentlichen Verfahrens an's Licht gestellt hatte, so ist diese Anordnung als eine sehr glückliche Neuerung zu betrachten. Die Klage wegen Contrefaçon ist bei dem Civilgerichte des Wohnortes des Nachmachers — nicht bei jenem der Lage der als nachgemacht behaupteten Gegenstände — anhängig zu machen, weil die Patentrechte ein bewegliches unkörperliches Gut sind.

---

empêcher le divertissement; il se retirera sur-le-champ, sans assignation devant juge de paix ou, à son défaut, devant le commissaire de police, et dans les communes où il n'y en a pas, devant le maire, et à son défaut, devant l'adjoint, en presence des quels l'ouverture des portes, même celle des meubles fermants, sera faite au fur et à mesure de la saisie. L'officier qui se transportera ne dressera point de procès-verbal, mais il signera celui de l'huissier, lequel ne pourra dresser du tout qu'un seule et même procès-verbal.

Alle die genannten aus einem Patente entspringenden Rechte sind nicht auf die Person desjenigen eingeschränkt, der das Patent von der Regierung ursprünglich erlangte. Die Patente sind veräusserlich und vererblich. An diese Eigenschaft der Patente knüpft sich nun ein weiteres Recht des Patentinhabers, das Recht der freien Disposition. Es kann sowohl das Eigenthum des Patentes als auch das Recht zur blossen Benützung desselben an Andere übertragen werden, ohne dass es dazu einer Ermächtigung bedarf. Die Prozedur wegen contrefaçon kann aber nur derjenige einleiten, der das Eigenthum des Patentes erworben hat. Die Uebertragung des Eigenthums des Patentes setzt übrigens, um Dritten gegenüber wirksam zu sein, die Registrirung des Uebertragungsaktes voraus, die gegen eine Gebühr von 10 Franken vollzogen wird. Ferner muss von jeder Veränderung im Eigenthum oder auch in dem blossen Benützungsrechte eines Patentes an das Departement des Innern die Anzeige erstattet werden, der ein authentischer Auszug der betreffenden Urkunde beizuschliessen ist. Diese Anzeige ist aber keine Bedingung der Giltigkeit der Uebertragung, sie ist nur eine administrative Massregel, getroffen im Interesse des bisherigen Patentinhabers und zur Erleichterung der Beziehungen seines Cessionars zur Regierung. Uebrigens werden alle im Besitze und in der Benützung der Patente vor sich gehenden Veränderungen in der Patentsammlung kundgemacht (Art. 21. d. G. u. Art. 19 u. 21 d. Vollzgsvrdg.)

Die Frage: ob der Uebernehmer eines Erfindungspatentes auch ein Recht habe auf das von dem Ueberträger nachher erlangte Patent für eine Verbesserung der Haupterfindung, ist durch das belgische Patentgesetz nicht entschieden. Das französische Gesetz beantwortet sie im Art. 22 bejahend; Hr. Tillière verneint sie aber mit Berufung auf das gemeine Recht.

Die verliehenen Patente verlieren ihre Giltigkeit durch Erlöschung und Nichtigkeitserklärung. Erlöschung (déchéance) und Nichtigkeit (nullitè) sind unter sich wesentlich verschieden obwohl das Gesetz sie nicht immer genau auseinander hält, und ihre Verschiedenheit nicht formulirt. Der Hr. Verfasser zieht den Unterschied zwischen beiden sehr

scharf und findet ihn in drei Punkten: im Grunde, in den Wirkungen und in den Organen, denen die Fällung des bezüglichen Erkenntnisses zusteht.

Die Erlöschung hat ihren Grund in einer Thatsache, die sich nach der Erlangung des Patentes ereignete, in der Nichterfüllung einer der Bedingungen, die zur Erhaltung des erworbenen Patentrechtes aufgelegt sind; die Nichtigkeit entspringt dagegen aus einem ursprünglichen wesentlichen Mangel des Patentes, der das Patentrecht gar nicht zur Entstehung kommen lässt. Belangend die Wirkung, so hatte im Falle der Erlöschung der Patentirte ein Recht, das er nun zu besitzen aufhört; der Inhaber eines nichtigen Patents hatte aber nie ein Recht. Die Nichtigkeit wirkt zurück bis zum Momente der Ueberreichung des Patentgesuches, während die Erlöschung ihre Wirkung erst von dem Tage hat, an dem der sie begründende Umstand eintrat oder auf sie erkannt wurde. Endlich gehört das Erkenntniss auf Erlöschung zu den Attributen der Regierung, der Ausspruch der Nichtigkeit aber zur Competenz der Gerichte, weil die Erlöschungsursachen weit mehr den Staat, die Gesammtheit der Bürger interessiren, während durch die Nichtigkeitsursachen zunächst mehr die Interessen der Einzelnen berührt werden. Diese theoretisch vollkommen richtig bezeichneten Unterschiede liegen auch im Geiste des belgischen Gesetzes, und was den letzten, sich auf die Competenz der erkennenden Organe beziehenden betrifft, so ist er im Gesetze selbst ausgesprochen.

Das neue belgische Gesetz (Art. 22 u. 23) kennt nur zwei Fälle der Erlöschung eines Patentes: die Nichtzahlung der Taxe im Monate ihrer Fälligwerdung und die Unterlassung der Ausbeutung des Patentgegenstandes binnen einem Jahre nach Ausführung desselben im Auslande.

Der erstgenannte Erlöschungsfall, der in dem früheren Gesetze nicht vorkam, unterliegt gerechter Beanstandung und wird auch von Herrn Tillière grundsätzlich nicht gebilligt. Wenn die Patenttaxe — und diess ist die einzig richtige Auffassung derselben — eine Steuer ist: so muss es höchlich befremden, dass die Nichteinhaltung des Steuertermins ohne alle voran-

gegangene Mahnung die Expropriation des besteuerten Objectes zur unmittelbaren Folge hat. Es würde nicht nur dem Interesse des Erfinders, sondern auch jenem des Fiskus mehr entsprechen, wenn an die Unterlassung der Taxezahlung bloss eine Strafsanction geknüpft werden möchte. Nach Herrn Tillière sollte bei Nichtzahlung der Taxe die Erlöschung des Patents wenigstens nicht ipso jure eintreten. Die Regierung sollte, bevor sie die Erlöschung ausspricht, den Patentinhaber in Kenntniss setzen, bis dahin noch nachträglich die Zahlung der Taxe annehmen und gegründeten Entschuldigungen im Säumungsfalle Gehör geben. Uebrigens hält Herr Tillière dafür, dass auch nach dem belgischen Gesetze, obwohl eine ausdrückliche Vorschrift nicht besteht, bei unterlassener Taxzahlung die Berufung auf den Fall der force majeure nicht ausgeschlossen sei, weil kein Gesetz etwas Unmögliches fordern könne.

Der zweite Erlöschungsfall ist dem belgischen Gesetze eigenthümlich, er findet sich in keinem der bisherigen Patentgesetze. Er wurde nicht von der Regierung vorgeschlagen, er ist das Ergebniss verschiedener sich durchkreuzender Amendements, die im Laufe einer langen Debatte gestellt wurden. Die Regierung hatte die Beibehaltung der Bestimmung des früheren Gesetzes beantragt, wornach die Erfindung in der Regel immer binnen zwei Jahren vom Datum des Patents gerechnet ausgeübt werden musste. Dieser Antrag stiess auf grossen Widerspruch. Die Gegner desselben gingen jedoch in ihren Ansichten auseinander. Einige wünschten bloss eine Verlängerung der Frist zur Ausübung der Erfindung. Andere wollten bloss die Inhaber der Einführungspatente der Verpflichtung zur Ausübung unterworfen sehen; wieder Andere schlugen vor, diese Verpflichtung erst dann aufzulegen, wenn die Erfindung im Auslande bereits in's Werk gesetzt worden; endlich verlangten Mehrere das völlige Fallenlassen der fraglichen Verpflichtung und des darauf gebauten Erlöschungsgrundes. Unter diesen sich bekämpfenden Ansichten gewann schliesslich diejenige die Mehrheit für sich, welche den Patentinhaber zur Ausbeutung seiner Erfindung in der Regel nicht, und bloss ausnahmsweise binnen Jahresfrist in dem Falle verpflichtet erklärt,

wenn die Erfindung bereits im Auslande in Ausübung getreten ist. Diese Ansicht erschien als die beste Vermittlung widerstreitender Forderungen, durch sie war sowohl den Interessen der nationalen Arbeit als der Dispositionsfreiheit des Patentinhabers gebührende Rechnung getragen. Sie ward dann in das Gesetz aufgenommen. Zum Eintritt der Verpflichtung zur Ausübung der Erfindung in Belgien wird erfordert, dass diese im Auslande wirklich schon ausgeübt wird. Eine blosse Scheinausübung begründet diese Verpflichtung eben so wenig, als die Nachmachung durch einen nicht befugten Dritten in jenem auswärtigen Staate, in dem der Inhaber des belgischen Patentes ein Patent auf dieselbe Erfindung besitzt, wofern er nur sogleich nach erhaltener Kenntniss gegen den Nachmacher die Verfolgung einleitet. Auch die Ausübung durch den Patentinhaber darf keine Scheinausübung sein, er muss die Erfindung ausbeuten, d. h. wenn sie in einem neuen Producte besteht, dasselbe fabriziren, und wenn sie sich auf ein neues Verfahren bezieht, dasselbe anwenden. Der belgische Patentinhaber kann eintretenden Falles seine Verbindlichkeit auch durch Dritte erfüllen lassen, die statt seiner die Erfindung ausbeuten. Ob aber die Ausbeutung der Erfindung durch einen unbefugten Nachmacher den Patentinhaber, der die Ausbeutung unterliess, vor dem Verfalle des Patentes schützt, wie der Herr Verfasser meint, möchte doch wohl zu bezweifeln sein. Die stattgefundene Ausbeutung darf, sobald die Verbindlichkeit hiezu begründet ist, auch später binnen gleicher Frist nicht unterbrochen werden, denn auch auf die einjährige Unterbrechung der Ausbeutung verhängt das Gesetz die Erlöschung des Patentes. Der Lauf der in Rede stehenden Frist beginnt nach Hrn. Tillière — das Gesetz schweigt hierüber — mit dem Momente, in dem der Patentinhaber von der Ausübung seiner Erfindung im Auslande Kenntniss erlangen konnte. Die Regierung kann aus wichtigen Ursachen eine Verlängerung der Frist auf höchstens ein Jahr bewilligen. Das betreffende Gesuch ist an den Minister des Innern zu richten, und wenigstens zwei Monate vor Ablauf der im Gesetze bestimmten ersten Frist zu überreichen. Dasselbe muss gehörig motivirt sein, und den zur Ausführung

der Erfindung für nothwendig erachteten weiteren Termin bezeichnen. (Art. 18 der Vollzgsvdg.) Die Bewilligung ist mit Angabe der Gründe dem Moniteur noch vor Ablauf der einjährigen gesetzmässigen Frist einzuschalten. In diesem zweiten Erlöschungsfalle wird der Patentinhaber nicht de plein droit, wie bei der Nichtweiterzahlung der Patentaxe, d. h. nicht schon gleich mit dem Momente des Ablaufes der Frist seiner Patentrechte verlustig, sondern erst nachdem die Regierung das die Erlöschung aussprechende Erkenntniss gefällt hat.

Die Regierung hatte ausser den beiden genannten Erlöschungsarten in ihrem Entwurfe noch eine dritte proponirt, welche dem französischen Gesetze (Art. 31. Nr. 3.) entlehnt war, und jenen Patentinhaber treffen sollte, der im Auslande fabrizirte Gegenstände, die jenen des Patentes gleich sind, in das Inland einführen würde. Nachdem aber die Kammer den zweiten Erlöschungsfall angenommen hatte, hielt die Regierung das Interesse der nationalen Arbeit hinlänglich gewahrt und bestand nicht weiter auf ihren Antrag, den die Kammer verwarf.

Nichtig wird das Patent nach dem Wortlaute des Gesetzes (Art. 24 u. 25) in 4 Fällen:

1. Wenn der Patentirte in der seinem Gesuche beigefügten Beschreibung absichtlich von einem Theile seines Geheimnisses Erwähnung zu thun unterlassen oder dasselbe ungenau angegeben hat;

2. wenn bewiesen ist, dass der Patentgegenstand bereits vor dem legalen Datum der Erfindung, Verbesserung oder Einführung von einem Dritten im Königreiche in kommerzieller Absicht angewendet, in's Werk gesetzt oder ausgebeutet wurde;

3. wenn bewiesen ist, dass die vollständige Beschreibung und genaue Zeichnungen des Patentgegenstandes schon vor Ueberreichung des Patentgesuches in einer veröffentlichten Druckschrift oder Sammlung mitgetheilt waren, wenn nicht, was Einführungspatente anlangt, diese Veröffentlichung ausschliesslich das Werk einer gesetzlichen Vorschrift gewesen;

4. wenn der Gegenstand, auf den ein Erfindungs- oder Verbesserungspatent ertheilt wurde, schon früher in Belgien oder im Auslande patentirt war. Das Gesetz fügt jedoch hier

die Beschränkung bei, dass das Patent, wenn sein Inhaber die gesetzliche Eigenschaft zur Erlangung eines Einführungspatentes besitzt, als ein Einführungspatent aufrecht erhalten werden kann; diese Umwandlung des Patentes hat nach der Auslegung des Herrn Tillière nämlich stattzufinden unter der Voraussetzung, dass der Inhaber des auswärtigen Patents in Belgien, anstatt ein brevet d'importion zu begehren, um ein brevet d'invention oder de perfectionnement in bona fide angesucht hat, also nicht in der Absicht, um sich die längere Dauer des brevet d'invention zu erschleichen.

Da die aufgezählten Nichtigkeitsfälle entweder aus wesentlichen Mängeln der Beschreibung der Erfindung oder aus der fehlenden Neuheit der letzteren entspringen und von den Erfordernissen der Beschreibung, sowie von der Neuheit der Erfindung als der Grundbedingung eines giltigen Patentes bereits eingehend gehandelt wurde, so bedarf es keiner weiteren Erläuterung dieser Nichtigkeitsgründe.

Herr Tillière fügt denselben noch zwei andere hinzu, die zwar nicht im Gesetze ausgedrückt sind, aber im Geiste desselben liegen, weil sie auf dem Mangel zweier anderer Grunderfordernisse eines giltigen Patentes beruhen. Diese zwei weiteren Nichtigkeitsfälle sind: wenn der Patentgegenstand den Gesetzen, den guten Sitten und der Sicherheit des Staates entgegen ist; dann wenn das Patent auf eine neue Idee gegeben wurde, von der die industrielle Anwendung nicht angezeigt ist.

Ueber die Nichtigkeit eines Patentes, mag sie aus was immer für einem Grunde eintreten, haben die Civilgerichte zu entscheiden. Die hierauf gerichtete Klage folgt dem allgemeinen Gerichtsstande des Wohnortes des Geklagten. Das Verfahren ist summarisch wie bei Prozessen wegen contrefaçon. Jeder Interessent kann auf Nichtigkeit klagen; als solcher ist nicht bloss derjenige anzusehen, der selbst ein ausschliessendes Recht auf die Erfindung behauptet, sondern Jeder, für den das Patent ein Hinderniss ist rücksichtlich der freien Ausübung seines Gewerbes oder Handels und der daher auf Grund des Patentes gerichtlichen Prozeduren ausgesetzt ist. Da der blosse Consument letztere nicht zu gewärtigen hat, so gesteht Herr

Tillière ihm ganz folgerecht kein Klagerecht zu. Das öffentliche Ministerum ist nach den im Laufe der Verhandlungen von der Regierung gegebenen Erklärungen nicht berechtigt, auf Nichtigkeit eines Patentes zu klagen und die Einleitung eines Nichtigkeitsprocesses ist lediglich den Privatinteressenten überlassen. Nach der wohlbegründeten Ansicht des Herrn Verfassers sollte dem öffentlichen Ministerium in dem Falle, wenn das Patent wegen gesetzlicher Unerlaubtheit des Gegenstandes als nichtig erscheint, gleich anderen Privatinteressenten das Recht zustehen, auf Nichtigkeit des Patentes bei dem Civilgerichte zu klagen, da hier offenbar das Recht und Interesse der Gesellschaft in Frage kommen.

Betreffend die rechtlichen Wirkungen des über eine Nichtigkeitsklage ergangenen Urtheils, so ist nach Herrn Tillière zu unterscheiden: ob das Urtheil die Klage abweist, das Patent folglich aufrecht bleibt, oder ob letzteres für nichtig erklärt wird. Im ersten Falle bleibt es bei dem allgemeinen Grundsatze, wornach ein richterlicher Spruch nur für die Parteien Wirkung hat; im zweiten Falle wirkt das Urtheil gegen Jedermann, denn Folge der Nichtigkeit ist, dass der Patentgegenstand nun Gemeingut wird und daher Niemand wegen Nachmachung verfolgt werden kann. Uebereinstimmend hiemit schreibt das Gesetz (Art. 26) vor, dass die durch ein rechtskräftiges Nichtigkeitserkenntniss erfolgte Aufhebung des Patentes sofort durch königliche Verordnung kund zu machen ist. Vermöge weiterer Vorschrift (Art. 21 und 22 Vollzugsvdg.) sind die Nichtigkeits- sowie die Erlöschungserkenntnisse in die Patentsammlung aufzunehmen und die Originalien der Beschreibungen und Zeichnungen der betreffenden, nun in das Eigenthum des Publikums übergehenden Erfindungen im Musée de l'industrie zu hinterlegen.

Noch muss des Einflusses gedacht werden, den die Erlöschung oder Nichtigkeitserklärung des Hauptpatentes auf das bezügliche Verbesserungspatent, dann die Erlöschung oder Nichtigkeitserklärung des auswärtigen Patents auf das für denselben Gegenstand in Belgien erlangte Einführungspatent äussert. Das belgische Patentgesetz gibt über diese Frage keine aus-

drückliche Entscheidung. Der Herr Verfasser hat sich bemüht, selbe dem Geiste des Gesetzes entsprechend im Wege der Doktrin zu finden. Er kommt in Beachtung der hier eintretenden Fälle zu folgenden Ergebnissen. Was die Verbesserungspatente betrifft, so unterscheidet er, ob der Inhaber des Haupterfindungspatentes oder ein Dritter das Verbesserungspatent genommen hat. Im letzteren Falle ist die Erlöschung sowohl als die Ungiltigkeitserklärung des Hauptpatentes ohne Wirkung gegen den Besitzer des Verbesserungspatentes, das hier als ein selbstständiges Patent erscheint. Ist aber der Haupterfinder zugleich der Inhaber des Verbesserungspatentes, so zieht die Erlöschung des Hauptpatentes, wenn sie wegen Nichtfortzahlung der Taxe eintrat, immer auch die Erlöschung des Verbesserungspatentes nach sich, da hier für letzteres keine besondere Taxe gezahlt wird; wenn aber das Hauptpatent wegen Unterlassung der bedingnissweise vom Gesetze geforderten Ausübung erlosch, erlischt das Verbesserungspatent nur dann mit, wenn die Verbesserung ohne die Haupterfindung nicht ausgeübt werden kann, ausser diesem Falle, der allerdings die Regel bildet, bleibt das Verbesserungspatent, das aber hier eigentlich ein Erfindungspatent ist, aufrecht. Die Nichtigkeitserklärung des Hauptpatentes aber macht nach dem Herrn Verfasser das Verbessungspatent noch nicht ungiltig. Der Herr Verfasser zeigt diess an dem Falle, wenn die Haupterfindung als nicht neu erkannt wurde, indem er hervorhebt, dass trotzdem die Verbesserung ja noch immer die Eigenschaft der Neuheit haben kann. Der übrigen Nichtigkeitsfälle gedenkt er jedoch nicht.

Ueber die Wirkung, welche die Erlöschung des auswärtigen Patentes vor Ablauf der Patentzeit, auf dessen Grund in Belgien ein Einführungspatent ertheilt wurde, auf das letztere äussert, liegt eine bestimmte Erklärung des Ministers in der Diskussion vor, die er im Senate gab und wornach hiedurch das Einführungspatent nicht affizirt wird. Für den Fall der Nichtigkeitserklärung fehlt eine solche Erklärung der Regierung. Nach der Ansicht des Herrn Tillière kommt es hier darauf an, ob der Nichtigkeitsgrund, wegen dessen das aus-

wärtige Patent annullirt wurde, der auswärtigen und belgischen Gesetzgebung gemeinsam ist, oder ob er im belgischen Gesetze nicht vorkommt. Im ersten Falle ist das Einführungspatent nichtig, im zweiten nicht, weil ein Einführungspatent nach denselben Grundsätzen zu behandeln ist, wie ein Erfindungspatent, dieses aber hier nach dem belgischen Gesetze aufrecht bleiben würde.

Der Schlussartikel (27) des Gesetzes enthält transitorische Bestimmungen für die früher verliehenen Patente, die zur Zeit der Kundmachung des neuen Gesetzes (am 24. Mai 1854) noch in Kraft sind. Es wird der Grundsatz aufgestellt, dass diese Patente nach dem Gesetze, das zur Zeit ihrer Verleihung — nicht zur Zeit der Ueberreichung des Patentgesuches — in Geltung war, behandelt werden. Dieser Grundsatz, dem zufolge das neue Gesetz keine rückwirkende Kraft hat, erleidet jedoch eine Beschränkung in Ansehung der Bestimmungen über das gerichtliche Verfahren in Patentstreitigkeiten; diese finden auch auf die schon vor der Wirksamwerdung des neuen Gesetzes verliehenen Patente Anwendung, und nur die noch unter der Herrschaft des alten Gesetzes begonnenen Prozeduren werden nach den Vorschriften des letzteren fortgesetzt und zu Ende geführt.

Es steht übrigens den Inhabern jener früheren Patente frei, sie innerhalb des der Kundmachung des neuen Gesetzes nachfolgenden ersten Jahres unter den Schutz desselben zu stellen und sich dadurch der Vortheile zu versichern, die das letztere bietet. Sie haben zu diesem Ende ein Gesuch zu überreichen und sich, wenn sie bis dahin einen Taxbetrag, welcher nach Massgabe der bisherigen Dauer des Patentes der Gesammtsumme der durch das gegenwärtige Gesetz vorgeschriebenen Jahreszahlungen gleich kömmt, noch nicht entrichtet haben sollten, hierin auszuweisen, dass sie diese Zahlung geleistet oder vervollständigt haben, widrigenfalls das Gesuch nicht als vorgebracht angesehen werden könnte. Dem Ansuchenden wird eine bestätigende Erklärung darüber, dass das Patent nun unter den Schutz des neuen Gesetzes gestellt ist, hinausgegeben und in der Sammlung der Patente kund-

gemacht (Art. 20 u. 21 d. Vollzgsvdg.). Hiernach wird bei solchen Patenten, wenn für sie die Taxe nach dem früheren Gesetze entweder gar nicht oder bloss zum Theil entrichtet wurde, die Taxe auch für die schon abgelaufene Zeit, also ganz nach dem neuen Gesetze bemessen; wenn aber die nach dem früheren Gesetze entfallende Taxe für die volle Dauer des Patents bereits gezahlt wäre, treten die neuen gesetzlichen Vorschriften in Ansehung des Satzes der Taxe erst für die weitere, vermöge des neuen Gesetzes verlängerte Dauer des Patentes in Anwendung.

Die Inhaber der älteren Patente, die von dieser Erlaubniss Gebrauch machen, bewirken damit, dass diese nach dem gegenwärtigen Gesetze in allen Punkten, daher auch in Betreff der Patentzeit, die sich nun bis auf 20 Jahre — mit Ausnahme der Einführungspatente — erstrecken kann, behandelt werden; nur sind auch bezüglich dieser Patente die vor Kundmachung des neuen Gesetzes begonnenen Prozeduren nach den Bestimmungen des älteren Gesetzes zu Ende zu führen.

Wir hoffen durch vorstehende Darstellung dem Leser die Ueberzeugung gegeben zu haben, dass das belgische Patentgesetz, wenn man ihm auch in manchen Bestimmungen nicht beitreten kann, wenn es auch mehrere erprobte Verbesserungen sich anzueignen unterlassen hat und manche Lücke aufzeigt, doch zu den hervorragendsten Leistungen auf dem Gebiete des Patentwesens gehört, den neuesten legislativen Schöpfungen dieser Art — der englischen und österreichischen — würdig zur Seite steht, ja in mehreren Punkten sich noch über sie erhebt und daher als Muster für weitere Reformbestrebungen aufgestellt werden kann. Zugleich aber wünschen wir, dass es uns gelungen sein möge, durch dieses Referat in dem Leser das Verlangen erweckt zu haben, sich mit dem trefflichen Commentar dieses Gesetzes, den wir Herrn Tillière verdanken und durch den die Literatur des Patentwesens eine wesentliche Bereicherung erhalten hat, näher bekannt zu machen.

XX.

Ueber vergleichende Staats- und Rechtsgeschichte mit Rücksicht auf:

1. *Essai sur l'histoire générale du droit par M. Pouhaer. Paris 1849.*
2. *Essai sur l'inégalité des Races humaines par M. A. de Gobineau. Paris 1854—55. 4 Bde. 8.*

Von

L. A. Warnkoenig.

Im Augenblicke, wo die kritische Zeitschrift für die Gesetzgebung und die Rechtswissenschaft zu erscheinen aufhört, dürfte es zeitgemäss sein, über einen Zweig der Rechtswissenschaft einige Worte zu sagen, welchem durch dieselbe in einem Zeitraum von sieben und zwanzig Jahren wesentlicher Vorschub geleistet wurde; wir meinen die vergleichende Cultur-, Staats- und Rechtsgeschichte. Es hat dieselbe die erhabenste Aufgabe der Wissenschaft zu lösen, die geschichtsphilosophische Beschauung des Rechts und seiner Entwicklung im Reiche der ganzen Menschheit. Der grossartige Gedanke einer solchen Beschauung wurde bekanntlich im Anfange des vorigen Jahrhunderts durch den genialen Italiener *Giambatista Vico* gefasst und ausgeführt. Zuerst in seiner Abhandlung *de universi juris uno principio et fine uno (Neapoli 1720)*, dann in seinen *Principii di una Scienza nuova intorno alla natura delle nazione (1725)*, deren Bedeutung erst im Anfang unsers Jahrhunderts erkannt wurde, deutsch von Weber (1826), französisch im Auszuge von Michelet (1827).[1] Auf dasselbe folgt 1748 Montesquieu's unsterbliches Werk *de l'esprit des Lois*, neben welchem *Voltaires abrégé de l'histoire universelle depuis Charlemagne (1753)*, dessen *Essai sur l'histoire générale des moeurs et de l'esprit des nations (1756)* und Goguet's Werk *de l'origine des lois etc.*

---

1) Das Buch führt den Titel: *Principes de la philosophie de l'histoire.*

(1758), und zwar die beiden ersten stets, weniger aber das letzte genannt zu werden verdienen. In Deutschland blieb die vergleichende Staats- und Rechtsgeschichte nur ein Capitel der Culturgeschichte und deren Bearbeitung von geringerer Bedeutung, weil die Verfasser der Bücher über die Geschichte der Menschheit und dergleichen nicht bloss keine Rechtsgelehrten, sondern kaum im Besitze der nöthigen juristischen Vorkenntnisse waren.

In Frankreich war aber die Idee der *histoire comparée des législations* eine nationale, es wurde für deren Ausführung ein Lehrstuhl am *Collége de France* errichtet, den Pastoret und Lerminier inne hatten, und der jetzt von unserem gelehrten Freunde E. Laboulaye[2]) besetzt ist.

Eine erste Frucht dieser Studien war Pastaret's freilich wenig kritische, aber wegen ihres reichen Materials immer schätzenswerthe *histoire des législations* in 11 Bänden (von 1817—1837), desgleichen leistete der durch seinen glänzenden Vortrag und seine schriftstellerische Gewandtheit gleich ausgezeichnete Lerminier diesen Studien Vorschub, und würde es noch in höherem Grade gethan haben, hätte er sich nicht auf das blosse Popularisiren der Errungenschaften der staats- und rechtsgeschichtlichen Forschungen beschränkt und sich verflacht. Eine Hauptstütze dieser Wissenschaft wurde aber die im Institut als eigene Section geschaffene *Académie des Sciences morales et politiques.* Sie förderte diese Studien durch gut gewählte Preisaufgaben, deren Laboulaye zwei auf die ruhmvollste Weise löste in seiner *histoire de la propriété en occident (1839)*[3]) und dem Werkchen *de la condition civile et politique des femmes (1843).*

Andere gekrönte Preisschriften sind in Deutschland weniger bekannt geworden, doch jedenfalls Koenigswarters verdienstvolle *histoire de l'organisation de la famille* v. J. 1851;[4])

---

2) Die Eröffnungsrede seiner Vorlesungen über die *histoire comparée des législations* ist gedruckt im Bd. 2 der *Révue* v. Welowsky v. J. 1849. S. 1—37.

3) Angezeigt vom Ref. im Bd. 12. S. 294 unserer Zeitschrift.

4) Sie ist angezeigt im Bd. 25. S. 52 unserer Zeitschrift. Der

auch war man bisher nicht nach Gebühr aufmerksam auf die in den *Mémoires* dieser *Académie* enthaltenen Abhandlungen, und die vielen Aufsätze und Artikel in der unter Mignet's Direction zuerst von den Herrn Loiseau und Vergé, später vom letzten allein redigirten Zeitschrift *Séances et Travaux de l' Académie des sciences morales et politiques,* im Juni 1856. 37 Bände.

Es wurden ferner diese Studien in Frankreich gefördert durch die Theorien der socialistischen Schulen, z. B. durch die St. Simonistische Eintheilung der Geschichtsperioden in kritische und organische, durch manche Gedanken Fouriers, Proudhons, Charles Comte's *(Traite de législation)* und August Comte's *(philosophie positive),* sowie durch andere Schriftsteller, unter welchen Ref. kürzlich Tillard, Guépin und Grosmeireville in unserer Zeitschrift Bd. 27. S. 343 angezeigt hat.

Leider findet sich in allen diesen Versuchen neben manchem Richtigen viel Unhaltbares und Unreifes; man construirte oft zu rasch aus wenigen oder nicht vollständig constatirten Thatsachen allgemeine Entwicklungsgesetze der Gesellschaft, während wie Grosmeireville und Littré *(Conservatisme, Révolution et Positivisme. Paris 1855)* vorsichtig vorschlagen, man erst die nöthigen Vorstudien zu einer zweckmässigen Methode hätte machen sollen. Eine solidere Richtung schlug der durch die deutsche Wissenschaft genährte Schützenberger in seinem vom Ref. in unserer Zeitschrift (Bd. 23. S. 157, Bd. 24. S. 256ff.) ausführlich angezeigten Werke *Les Loix de l'ordre social* ein, doch hat dies Buch mehr eine practische als historische Tendenz, ist aber jedenfalls durch die Feststellung der bei diesen Studien einzuhaltenden Gesichtspuncte von grosser Bedeutung. Zu den neuesten in das Fach einschlagenden französischen Werken gehören (die hier näher zu besprechenden)

Verf. schrieb noch eine sehr geistreiche Abhandlung *Etudes sur le developpement de la société humaine*, die in einzelnen Artikeln der *Révue* v. Wolowsky Bd. I. J. 1849 p. 145—179 in den *Sciences et travaux de l'Académie des Sciences morales* Bd. XV. p. 75. Bd. XVI. p. 65. XVII. p. 101—112. XIX. p. 69 erschien. Ref. konnte sich aber das Ganze derselben nicht verschaffen.

von Pouhaer *Essai sur l'histoire générale du droit. Paris 1849)* und A. de Gobineau[5]) *Essai sur l'inégalité des races humaines.* Paris 1853—55. 4 Bde.

Endlich waren dem Studium der vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte auch Foelix *Révue Etrangère du droit* später (1844) *Révue du droit Français et étranger* (bis 1850) und die 1853 mit dem 46. Bande beendigte *Révue de législation et de jurisprudence* von Wolowski gewidmet. Gegenwärtig (seit 1855) erscheint noch als Organ für diese Studien die von Laboulaye, Dareste, de Roziere und Ginoulhiac redigirte *Révue historique du droit français et étranger,* welche Hr. Laboulaye mit einem höchst lesenswerthen Programme über die Tendenz dieser im edelsten Sinne des Wortes wissenschaftlichen Zeitschrift eröffnet hat.

Während aller dieser Bestrebungen in Frankreich blieb Deutschland auf diesem Gebiete nicht zurück; für die allgemeine durch Herder angeregte Philosophie der Geschichte waren unsere Philosophen, Hegel an der Spitze, thätig; in den zahlreichen beschreibenden Werken über Culturgeschichte wurde (wie früher) auch die Rechts- und Staatsentwicklung der Völker berücksichtigt, und es sind hier die Hrn. Klemm und Wachsmuth[6]) mit Auszeichnung zu nennen. Von dem ersten steht für dessen so eben begonnene Culturwissenschaft ein eigener Band über dieses Capitel zu erwarten, wobei wir ihm dringend empfehlen, sich von einem diesen Studien huldigenden Rechtsgelehrten unterstützen zu lassen. Specieller waren dem Fache gewidmet Zachariä's vierzig Bücher vom Staate (theilweise auch Schmitthenner's 12 Bücher von demselben). Endlich wurde unser Vaterland mit einem diese Wissenschaft vollständig begründen sollenden Werke in 3 Bänden beschenkt, nämlich mit Vollgraff's erstem Versuch einer Begründung sowohl der allgemeinen Ethnologie durch

---

5) Der Verf. war erster Gesandtschaftssecretair in der Schweiz, dann in Frankfurt und ist es jetzt am persischen Hofe.

6) Allgemeine Culturgeschichte 3 Bde. Leipzig 1850—52.

die Anthropologie, wie auch der Staats- und Rechtsphilosophie durch die Ethnologie oder Nationalität der Völker. Marburg 1851—1855, zusammen enthaltend 2328 Seiten!!

Um über die Ergebnisse der über hundertjährigen Studien auf dem Gebiete der vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte sich ein Urtheil bilden zu können und im Stande zu sein, den gegenwärtigen Höhepunct dieses Zweiges der Rechtswissenschaft zu bestimmen, ist es nöthig, sich über die Idee, den Zweck und die Probleme dieser geschichtsphilosophischen Wissenschaft zu verständigen. Verschiedene Auffassungen und Richtungen sind möglich und auch verfolgt worden. Es ist ferner nöthig, die Bedingungen der Ausführung einer rechtsphilosophischen Theorie und endlich die dabei einzuhaltende Methode zu kennen.

I. Was nun die Richtung betrifft, so kann dieselbe entweder eine practische vorherrschend oder eine theorethische (also geschichtsphilosophische) sein. Die erste als die der practischen Juristen, namentlich der Staatsmänner und Gesetzgeber, auch der staatsreformatorischen Schriftsteller, selbst der Idealisten und Utopisten (daher auch der neuern Socialisten) hat zum Zwecke, die für die Gegenwart wichtigen Staats- und Rechtsinstitute kennen zu lernen. Zum Behufe, dieselbe zur Reception oder Nachahmung zu empfehlen, das bestehende Recht eines bestimmten Staates zu verbessern und wenn das Ziel höher gestellt wird (wie in *Schützenbergers Lois de l'ordre social*) die practisch-richtigen allgemeinen Entwicklungsgesetze der Gesellschaft, d. h. des Staats- und Rechtslebens auf eine ähnliche Weise zu constatiren, wie diess die s. g. Oeconomisten in Beziehung auf die Volks- und Staatswirthschaftslehre zu thun pflegen.

Die Schriftsteller, welche dieser Richtung folgen, beachten in der Regel nur die socialen Institute verwandter Nationen und Staaten; wie z. B. früher die Franzosen, dann auch die Deutschen ihre Aufmerksamkeit den englischen Staatseinrichtungen zuwandten, später auch den Amerikanischen oder wie die Deutschen Italiäner, Spanier u. s. w. den neu franzö-

sischen. Dieser letzte unmittelbar practische Standpunct war vorherrschend auch in unserer Zeitschrift für die Gesetzgebung und Rechtswissenschaft des Auslandes sowie in den *Revuen* von Foelix und Wolowski, und man darf es wohl sagen, ohne unbescheiden zu sein, es wurde namentlich durch die erste Zeitschrift unendlich viel geleistet, so dass vermittelst der grossen Zahl ihrer Artikel sich ein ziemlich vollständiges Panorama der Zustände der Gesetzgebung und Rechtswissenschaft des Auslandes in einer fast dreissigjährigen fortschreitenden Bewegung construiren lässt. Die Zeitschrift war ein Zeitspiegel, in welchen unsere Nachkommen (wir sind es überzeugt) oft mit Vergnügen und Gewinn blicken werden.

Die die zweite Richtung verfolgende theoretische Behandlung der vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte ist ein uninteressirtes philosophisches Studium, welches der Erkenntniss der geschichtlichen Entwicklung einer Hauptfunction des sittlichen Willens der Völker gewidmet ist und eine ganze nicht minder wichtige Seite des Lebens der Menschheit zu erforschen sich vorsetzt, als z. B. die allgemeine vergleichende Religionsgeschichte zu thun pflegt. Es sind hiebei freilich verschiedene Auffassungsweisen möglich, niedere und höhere; niedere, die nur (gewissermassen materialistisch) die nächsten Ursachen der Verschiedenheit der Staats- und Rechtsinstitute der Völker festzustellen und diese daraus zu begreifen suchen, oder höhere, welche die Entwicklungsgesetze der Rechtsideen selbst erforschen und aus ihnen seine welthistorische Gestaltung in ihrer unendlichen Mannigfaltigkeit zu erklären sich vorsetzen.

Diese Richtung verfolgten Vico, Montesquieu, Zachariä, doch nicht immer mit einem klaren Bewusstsein des Zieles und vermittelst einer philosophischen Theorie. Erst Vollgraff thut dies, und mit Recht konnte er sagen: sein Werk sei ein erster Versuch der allgemeinen Ethnognosie und Ethnologie und (wie der Titel des 3. Bandes lautet) einer Polignosie und Polilogie.

Ob freilich die zur Lösung eines so grossen Problems nöthigen philosophischen und historischen Vorstudien schon ge-

macht sind, oder ob ein Versuch, wie der oben bezeichnete, nicht ein verfrühter genannt werden müsse, ist eine andere Frage, die jedoch dahin zu beantworten sein dürfte, dass von dem gegenwärtigen Höhepuncte der philosophischen und historischen Wissenschaften aus jedenfalls eine Lösung des Problems mit mehr Aussicht auf Erfolg versucht werden kann, als es 1725 und 1748 möglich war.

II. Eine Hauptvorbedingung einer befriedigenden vergleichenden Cultur-, Staats- und Rechtsgeschichte ist die Kenntniss der Bildungs-, der Staats- und Rechtsgeschichte aller Völker des Erdbodens. Die erste ist aus den ethnographischen und historischen Werken der Völker zu schöpfen. Gerade dieses Fach wird in unsern Tagen mit einem Eifer bearbeitet, den man früher nicht ahnte. Namentlich ist es die älteste Geschichte des Orients, deren Studium mit einem unglaublichen Erfolg gekrönt wurde. Die Entzifferung der ägyptischen Inschriften, die Entdeckung der assyrischen Alterthümer neben der überaus gründlichen Bearbeitung der Geschichte Indiens und Chinas, ja Amerikas haben unsere Kenntnisse der ältesten Geschichte des menschlichen Geschlechts auf das Erfreulichste erweitert und noch vieles steht zu erwarten. In der zweiten Auflage von Dunker's Geschichte des Alterthums besitzen wir schon eine höchst lehrreiche Zusammenstellung der Resultate dieser Forschungen und Studien, die, wenn auch der Verfasser die Staats- und Rechtsentwicklung der Aegypter, Babylonier, Assyrer (mit Einschluss der Phönicier und Israeliten) und Perser nicht so, wie zu wünschen ist, berücksichtigt, doch eine feste historische Grundlage ist, von welcher ausgegangen werden kann.

Aehnlichen Inhalts ist das näher von uns zu besprechende jedoch mehr ethnographische Werk des Hrn. von Gobineau, dessen Titel an der Spitze dieser Anzeige angegeben ist, anderer Werke nicht zu gedenken, wie von Hammer's Geschichte der Osmanen, Bunsen's grosses Werk über Aegypten, Ewald's Geschichte der Israeliten u. s. w., während die Fortschritte der Studien über die Geschichte der Griechen, Römer, der Germanen und Slaven allgemein bekannt sind.

Aber auch die Staats- und Rechtsgeschichte der Hauptvölker der Welt, namentlich die letzte, hat seit dreissig Jahren eine so gründliche Bearbeitung gefunden, dass der Unterbau einer vergleichenden Geschichte des Staats- und Rechtslebens derselben fast als vollendet angesehen werden kann. Welch grosse Fortschritte die römische und germanische Rechtsgeschichte gemacht hat, ist allgemein bekannt. Ebenso ist die der übrigen Völker der Erde mit Eifer bearbeitet worden. Die wichtigsten Werke gehören bekanntlich Deutschland an, aber auch in Dänemark, Schweden, Russland und Polen war man dafür thätig; in neuster Zeit werden diese Studien mit grösstem Eifer in England, Italien und Spanien betrieben, und unsere Zeitschrift hat nicht verfehlt, auf alle wichtige Erscheinungen auf diesem Gebiete aufmerksam zu machen.

Wie fleissig die Bearbeitung der französischen Staats- und Rechtsgeschichte betrieben wurde, braucht kaum gesagt zu werden, und wenn wir bis jetzt nur zwei deutsche Darstellungen des Ganzen derselben besitzen, so ist doch in Frankreich selbst fast Alles zu einem vollständig befriedigenden Geschichtswerke dieser Art durch Herausgabe der Quellen und einer Menge Monographieen vorbereitet und in *Laferrière's histoire du droit français* ein ruhmvoller Anfang zu dessen Ausführung gemacht. Am meisten thut Noth die Kenntniss der Staats- und Rechtsgeschichte des Orients und Griechenlands. Was das letzte betrifft, so besitzen wir in Wachsmuth's hellenischer Alterthumskunde vom Gesichtspuncte des Staats, in Hermann's Staatsalterthümern und Schömann's *Antiquitates juris publici graeci* eine reiche, auch gut geordnete Zusammenstellung des Stoffes; allein es ist leider bei den zwei ersten Verfassern ein Mangel technischer juristischer Bildung zu fühlen, so dass der Rechtsgelehrte durch ihre Darstellungen nicht befriedigt wird. Genügender sind manche Monographien, wie schon die gekrönte Preisschrift Bunsen's *de jure hereditario Atheniensium* vom J. 1815. Frankreich blieb in dieser Beziehung sehr zurück, wie u. a. *Lerminiers histoire de la législation et des constitutions de la Grèce antique* vom

J. 1853 beweist. Noch immer sind die Tomes 6. 7. 8. 10. 11. von *Pastoret's histoire de la législation* die bedeutendsten französischen Werke über die griechische Staats- und Rechtsgeschichte. Dagegen verdanken wir den Franzosen sehr wichtige Bücher über die Rechtsgeschichte des Orients, wir führen an die *histoire des constitutions de Moise* von *Salvador* (1829); *V. Henequin's Introduction a l'étude de la législation française* (v. 1842), enthaltend die Geschichte des älteren und späteren jüdischen Rechts, welche freilich einer nach Ewald's, Saalschütz's und Fassel's Arbeiten vorzunehmenden Revision bedürfen; wir nennen ferner mit grösster Auszeichnung die neuesten französischen Werke über das Moslemitische Recht, welche grossentheils der Eroberung Algiers durch die Franzosen ihren Ursprung verdanken, es sind:

Worms, Recherches sur la constitution de la propriété territoriale chez les Musulmans 1846.

Vincents, Etudes sur la loi Musulmane (1842 über Criminalrecht.)

Perron's grosses Werk, das eine mit Anmerkungen begleitete Uebersetzung von K. Khalils (1422) Mochtassar (eine Art von Pandecten) des moslemitischen Rechts nach dem malekitischen Ritus in 6 dicken Bänden (t. X—XV.) der auf Staatskosten gedruckten *Eploration de l'Algerie* (*Sciences historiques*) enthält.

E. d'Adelburg, Recueil des Fetwas ou decisions de la loi Musulmane concernant le contrât de Louage. Constantin. 1837;

endlich eine nicht geringe Zahl von Abhandlungen aus dem moslemitischen Rechte im *Journal asiatique*, unter welchen die *notice sur la marche et les pogrés de la jurisprudence parmi les sectes orthodoxes musulmanes* von *Mirza Casem Begh* (v. 1850) und Ducaurroi's Untersuchungen über das moslemitische Recht die erste Stelle einnehmen.

Wie nun aber die Rechtswissenschaft ein Gemeingut aller gebildeten Völker Europas ist, so haben auch die Engländer, die Deutschen, besonders der schon genannte berühmte Orien-

talist v. Hammer, endlich auch die Russen unsere Kenntniss des moslemitischen Rechts sehr gefördert. Russland gehört der oben genannte Mirza Casem Begh und Nic v. Ternow an, dessen kurzes Lehrbuch des moslemitischen Rechts aus den Quellen dargestellt (deutsch in Leipzig 1855 erschienen), ein wahres Meisterstück ist, und uns das in Persien u. s. w. geltende Recht der Schiitischen Muselmannen mit Vergleichung des Sunnitischen darstellt, während in den andern Werken das der Sunniten bearbeitet ist.

Der nun so glücklich beendigte orientalische Krieg hat seitdem unsere Staats- und Rechtskunde des Osmanischen Reichs sehr gefördert und wird noch wichtigere wissenschaftliche Erscheinungen auf diesem Gebiete zur Folge haben.

Neben den Studien des moslemitischen Rechts sind es vor allem die des indischen, welche in unserem Jahrhunderte riesenhafte Fortschritte gemacht haben. Wir verdanken dieselbe fast ausschliesslich den Engländern, die schon eine reiche juristische Literatur Indiens besitzen, welche durch Uebersetzungen und Nachbildungen den des Englischen nicht näher kundigen Gelehrten des Continents zugänglich gemacht werden sollten; seit den ersten Werken von Colebroke v. 1801 bis 1810 sind viele vortreffliche Lehrbücher des indischen Rechts, sowie bedeutende Monographien in englischer Sprache erschienen, unter welchen wir Elli's Werk *on the Law Books of the Hindus*, London 1827. 4. und die von Thomas Strange hervorheben zu sollen glauben. In Deutschland machte sich um die indische Rechtskunde Prof. Stenzler durch die Herausgabe des höchst interessanten indischen Rechtsbuchs Yajanavalkya mit Uebersetzung (1851) verdient, während unsre Zeitschrift nur eine von † Spangenberg gefertigte Notiz der indischen Rechtsliteratur (Bd. IV. v. J. 1832) enthält. Vor kurzem begann auch in Frankreich die Bearbeitung des indischen Rechts, freilich mit den sehr wenig befriedigenden *Etudes sur le droit des Hindous* von *Gibelin* (1846—49), worauf aber neuestens (1855) eine vortreffliche *aperçu historique et analytique droit hindou* in der *Révue historique du droit français et etranger Bd. I. p. 305—340* von Boscheron des

Portes folgte, der Ref. besonders anzurühmen sich für verpflichtet hielt.

Geringere Fortschritte machte in Europa die Kenntniss des chinesischen Rechts; noch immer ist die allgemein zugängliche Hauptquelle desselben, die 1812 unter dem Titel: *Lois fondamentales du Code pénal de la Chine etc.* von *Rénouard de sainte-Croix* veranstaltete Uebersetzung der von Staunton 1810 gemachten englischen Ausgabe eines der grossen Gesetzbücher des himmlischen Reichs (im Auszuge deutsch in Klemm's Culturgeschichte Band VI. S. 173 ff.). Durch die Werke Davids, Methurstes, Well Williams (deutsch von Colmann, Kassel 1852) u. a. ist allerdings unsre Kunde des chinesischen Rechts gefördert worden, doch bei weitem nicht ausreichend.[7]) Gewiss haben wir grösseres zu erwarten und hoffentlich auch von Frankreichs erstem Sinologen Stanislaus Julien.

Ueberhaupt ist zu wünschen, dass die englischen, französischen und deutschen Zeitschriften über die Literatur des Orients der juristischen Literatur desselben mehr Aufmerksamkeit schenken als bis jetzt geschehen ist; desgleichen die der Ethnographie des Auslandes gewidmeten periodischen Schriften, wie das in dieser Beziehung unverzeihlich magere Ausland Cotta's. Der *Rêvue des deux mondes* gebührt wenigstens einiges Lob, da sie, wenn auch nicht specielle Darstellungen des Rechts, doch der geselligen Zustände aller Länder des Erdbodens, und zwar in der Regel ebenso gründliche als geistreich geschriebene zu geben pflegt.

Mit diesen Kenntnissquellen der Rechts- und Staatseinrichtungen der Hauptvölker der Welt konnte allerdings schon ein Versuch einer vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte gemacht werden; doch war vorher eine Zusammenstellung der Ergebnisse der bisherigen Studien nöthig. Deutschland ergriff hier gleichfalls die Initiative in Gan's Erbrecht in welt-

7) Refer. hat indessen ruhmvoll zu erwähnen Herrn *Bazin's Recherches sur les institutions administratives et municipales de la Chine:* im Journal Asiatique v. 1854 u. 1855.

geschichtlicher Entwicklung (1824—1835), der gewiss so viel geleistet hat, als damals möglich war. Allein die Idee der Weltrechtsgeschichte, freilich nur in Umrissen, musste in den unter dem Namen der juristischen Encyclopädie bekannten organischen Darstellungen der Rechtswissenschaft ausgeführt werden, wenn diese auf den gegenwärtigen Höhepunkt der wissenschaftlichen Behandlung emporgehoben werden sollte. Einen Anlauf dazu nahmen zu gleicher Zeit (1846) Pütter in Greifswald und Eschbach in Strassburg (letzter in seinem *Cours d'introduction générale du droit* pp. 346—391, letztere schon unter der Aufschrift *Etude comparative du législations etrangères*). Ausgeführt wurde die Idee in den §§. 58 bis 132, S. 107—387 der 1853 erschienenen juristischen Encyclopädie des Refer., der alsbald 1855 in G. Ahrens einen Nachahmer fand. Dass ein erster Versuch dieser Art überaus viel zu wünschen übrig lässt, begreift sich leicht, und inwieweit der Verfasser sich genöthigt sah, (zum erstenmal) sich auf ein ihm durchaus neues Gebiet zu wagen, wird man die Unvollkommenheit seiner Darstellungen um so lieber entschuldigen, als (wie es sein heissester Wunsch ist) es für die in seine Fussstapfen tretenden jüngeren Bearbeiter des Faches, dieselben zu verbessern, ein leichtes Geschäft sein wird.

III. Die Behandlungsweise der vergleichenden Cultur-, Staats- und Rechtsgeschichte ist schon durch die im Wort „vergleichend“ liegende Begriffsbestimmung dieses Zweiges der Rechtswissenschaft gegeben und muss dieselbe sein, wie die der vergleichenden Anatomie und Physiologie des Pflanzen- und des Thierreichs; nur hat man es mit geschichtlichen Thatsachen zu thun. Die Staats- und Rechtsgeschichte ist jederzeit die eines Organismus, des Organismus des äusseren Gemeinlebens der Menschen. Es ist daher vor allem nöthig, die Grundbedingungen, wesentlichen Momente und die der Natur der Sache nach möglichen Gestaltungen desselben zu kennen. Diese Kenntniss verschafft allein eine befriedigende Rechtsphilosophie. Es ist daher unmöglich, ohne von einer solchen auszugehen, auf eine wahrhaft wissenschaftliche Weise sowohl die Staats- und Rechtsgeschichte eines concreten Volkes, als eine allgemein

vergleichende zu schreiben. Ohne sie wird die erste nur eine mehr oder weniger willkürliche Zusammenstellung rechtshistorischer Thatsachen, und die letzte ein vages Raisonniren nach subjectiven Gesichtspuncten.

Das letzte ist unter andern aus verschiedenen über den Geist dieses oder jenes Rechts geschriebenen Büchern oder Abhandlungen ersichtlich, in welchen oft Vortreffliches und Geistreiches sich findet, aber selten eine mit Bewusstsein der wahrhaft massgebenden Momente angestellte Beschauung und Beurtheilung der rechtsphilosophisch zu beleuchtenden Gesetzgebungen.

Durch die Bezeichnung „vergleichend" ist der in der Behandlung dieser Wissenschaft einzuschlagende Weg auf das genaueste vorgeschrieben. Es handelt sich nicht von einer auf einanderfolgenden Darstellung der Staats- und Rechtsgeschichte der verschiedenen Völker der Erde, also nicht von einer s. g. Universalgeschichte, sondern von einer gemeinsamen comparativen Beschauung aller; die Methode ist daher die in der Bearbeitung der Rechtsgeschichte von der s. g. chronologischen verschiedene s. g. synchronistische. Doch muss nothwendig die Darstellung zugleich eine genetische sein, weil sonst das Begreifen des historisch Gegebenen unmöglich sein würde.

Unter den dem Ref. bekannten Bearbeitern des Faches hat nur der schon genannte Vollgraff diese wichtige Wahrheit erkannt, sie zur Norm seiner Ethnologie und Polilogie gemacht, und in dieser Beziehung, sollte man auch seiner Theorie nicht hold sein, doch den allein richtigen Weg eingeschlagen.

Zu einer wissenschaftlich sich rechtfertigenden Feststellung der in der Bearbeitung der vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte zu beachtenden Momente bedürfte es der Auseinandersetzung eines in sich vollendeten rechtsphilosophischen Systems, was freilich bei demjenigen chaotischen Zustande dieses Faches für Jeden ein anderes sein könnte. Die durch unsere Zeitschrift gesetzten Gränzen gebieten dem Ref., sich in grösster Kürze zu fassen, d. h. nur die Resultate seiner (übrigens bekannten und mit den Grundanschauungen Savigny's u. A.

übereinstimmenden) Fundamentallehre hier wieder zu geben, die sich ihm stets als die sicherste Grundlage einer historischen Rechtsphilosophie und als der Schlüssel der philosophischen Lösung aller rechtshistorischen Probleme bewährt hat. 8)

Das bei irgend einem Volke und zu irgend einer Zeit geltende Recht ist nichts anderes, als der von ihm versuchte Verwirklichungszustand der der moralischen Natur des Menschen immanenten praktischen Idee der Gerechtigkeit. Die Verwirklichung besteht in einer ihr gemässen socialen Lebensordnung, in welcher jedem seine Freiheitssphäre zugetheilt, das Ganze aber als mehr oder weniger glücklich gebildeter Organismus durch eine Centralgewalt aufrecht erhalten wird. Die Menschen werden jedoch bei ihren Handlungen nicht blos durch die Gerechtigkeitsliebe, sondern auch durch das Streben nach dem eigenen und dem fremden Wohl (Hegel Rechtsphilosophie §. 134) bestimmt, und der Organismus der Gesellschaft hat auch die Verwirklichung der zweiten praktischen Idee, des Wohls, zum Gegenstande. Hiemit ist schon ein Hauptmoment für die vergleichende Staats- und Rechtsgeschichte gegeben; sie hat zu zeigen, auf welche Weise die Völker und die Staaten diese Ideen zu verwirklichen strebten und in wie weit die eine oder die andere bei der Gestaltung ihres Gemeinlebens vorherrschend war, welche Collisionen entstehen konnten und entstanden und auf welche Weise die Gegensätze ausgeglichen oder auch wie der gordische Knoten zerhauen würde.

Das Recht ist, wie schon oft gesagt wurde, nichts anderes als das Socialleben selbst, von einer besonderen Seite aus aufgefasst und dieser Auffassung gemäss durch positive Normen regulirt. Die verschiedenen faktischen Verhältnisse des Gemeinlebens sind daher seine materiellen Gründe oder, wie Puchta sagt, seine faktische Unterlage, die Regulirung das Produkt einer sittlichen Geistesthätigkeit, d. h. das der

---

8) Eine Skizze derselben findet sich in Schletter's Jahrbüchern der deutschen Rechtswissenschaft von 1856. S. 97, und seine ganze Theorie in seiner Philosophia juris Lineamenta. Tüb. 1855.

rechtlichen Beurtheilung derselben, oder kürzer gesagt, des juristischen Denkens, also etwas Rationelles, welches das Zustandekommen jener Normen, also von etwas Geschichtlichem, zur Folge hat. Die Beachtung der drei ewig wiederkehrenden Grundlagen des Rechts muss daher dem Bearbeiter der vergleichenden Rechtsgeschichte beständig leiten. Er hat bei allen Rechtsinstituten den ethnologischen, materiellen Kern aufzusuchen, desgleichen die möglichen rechtlichen Beurtheilungen derselben, was ihn dann von selbst zur comparativen Darstellung des wirklichen Geschichtlichen führen, aber vor jeder willkürlichen Aufstellung bewahren wird.

Diess Verfahren ist nöthig sowohl bei der Ausführung eines Gesammtgemäldes der Rechtsgeschichte, wie bei separaten Beschauungen, also einer vergleichenden Darstellung des Civilrechts oder einzelner Theile desselben, z. B. Familien-, Erbrecht u. s. w., desgleichen des Staats-, Straf-, Prozessrechts u. s. w.

Das Recht als geschichtliche Erscheinung hat seinen (freilich oft gestörten) natürlichen Entwicklungsgang, durchläuft gewisse Stadien, welche in der Hauptsache Savigny schon 1815 meisterhaft zeichnete, die aber seitdem noch richtiger geschieden wurden, als die des (auf blossem Gewohnheits- und Gesetzesrecht beruhenden) Volks, die das durch die Technik der Wissenschaft ausgebildete sog. Juristenrecht und endlich das Stadium der Beide ausgleichenden Codification.[9]) Die vergleichende Staats- und Rechtsgeschichte würde nun ihre Aufgabe gewiss nicht lösen, wenn sie diesen geschichtlichen Entwicklungsgang des Rechts nicht beachtete.

Alles, und daher auch das Volksleben ist etwas Concretes, in welchem die allgemeinen Lebensgesetze, von welchen die ganze Menschheit eben so beherrscht wird, wie die Natur durch die ihrigen, und daher haben jedes Recht und jeder Staat einen concreten Charakter. Dieser wird ihnen gegeben durch die Einwirkung s. g. natürlicher Ursachen, über welche der menschliche Wille nicht hinaus kann. Seit Montesquieu hat man nun fast allgemein diese Ursachen wenn nicht als die

9) Vrgl. des Ref. juristische Encyclopädie §§. 51—54.

einzigen doch als die Hauptfaktoren der Verschiedenheit der Rechts- und Staatsformulationen angesehen; dieselben, wie man zu sagen pflegt, meistens nur *pêle mêle* beschaut und erst Hugo in seiner juristischen Anthropologie sie systematisch zusammengestellt. Man handelt vom Einfluss des Clima's, der Bodenverhältnisse, der Rassenverschiedenheit, der Nationalität, der Culturstufen, der Religion, der Verschiedenheit der Regierungsformen u. s. w. Es versteht sich von selbst, dass alle diese Dinge für die Bearbeitung der vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte Momente abgeben, und zwar höchst wichtige; allein nach dem schon Ausgeführten kommt es gewiss nicht auf sie allein an, sondern es bedarf einer tief gehenden anthropologischen und philosophischen Erfassung der menschlichen Natur überhaupt, einer genauen Kenntniss der Action der sittlichen Ideen als höhere Naturgesetze u. s. w.

Erst dann ist es möglich, das höchste Ziel der vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte zu verfolgen und ihr gewissermassen ihre Weihe zu geben, d. h. bei der Beschauung jedes Staats- und Rechtsinstituts zu zeigen, welchen Werth dieselbe bei diesem oder jenem Volke gehabt hat, und zwar nicht blos den der relativen Zweckmässigkeit und Güte, sondern auch der absoluten in sich selbst sittlichen. Ref. könnte diese Betrachtung noch weiter ausführen und andere durch die Natur der Sache gegebene hinzufügen. Allein er hat ja hier nur die einzuschlagenden Richtungen anzudeuten, dagegen noch eine letzte Verpflichtung zu erfüllen, nämlich die, freilich auch nur im Allgemeinen, den Inhalt von drei von ihm hier berücksichtigten Werken über diesen Zweig der Rechts- oder Socialwissenschaft anzugeben. Es sind die beiden an der Spitze dieser Anzeige aufgeführten Werke von Pouhaer und Gobineau und das unseres Landsmanns Vollgraff.

Das Werk des Herrn v. Gobineau hätte vor dem Pouhaers erscheinen und diesem bekannt werden sollen, wie es sogar ihm fördernd gewesen sein würde, wenn die in Guépins obwohl etwas fratzenhafte Philosophie *du 19. siècle* von 1854 enthaltene s. g. Biologie seiner *histoire générale du droit* voran gegangen wäre. Gobineaus *Essai* ist ethnologisch, steht

jedoch in Beziehung zur vergleichenden Staats- und Rechtsgeschichte; Pouhaers *Essai* ist der Versuch einer vergleichend gehaltenen allgemeinen, freilich zu allgemeinen Rechtsgeschichte selbst.

Der Gedankengang des letzten Verfassers ist folgender: *Ch. I. de la déstinée humaine et du developpement historique du genre humain.* Er spricht hier zuerst von der Bestimmung der Menschen als Individuen, dann von der der Nationen und von der des ganzen menschlichen Geschlechts und stellt das Princip des Fortschritts als höchstes sittliches Naturgesetz auf. *Ch. II. du droit naturel,* d. h. von der moralischen Natur des Menschen, namentlich ihrem höchsten Gesetz des Sociallebens (diess ist ihm das Naturrecht), dann von der Offenbarung seiner Wahrheiten durch die menschliche Vernunft. *Ch. III. du droit positif, ou des législations humaines.* Das positive Recht und die Gesetzgebungen sind die geschichtlichen Verwirklichungsversuche jener sittlichen Naturgesetze; seine Geschichte ist theils äussere, theils innere, sie zerfällt in eine barbarische und eine civilisirte Periode, wie der Verfasser durch die Vergleichung der mosaischen, römischen, germanischen und die Gesetzgebung der gebildeten Neuzeit im Allgemeinen nachzuweisen versucht; ferner handelt er vom Verhältniss des Rechts zur Religion (und daher des Staats zur Kirche, und von dem des Rechts zur Sitte). *Ch. IV. du gouvernement,* nämlich von der Souveränetät und ihrer Legitimität, den Beherrschungsformen überhaupt, von den der barbarischen Völker als der Jagd treibenden, der Nomaden und den Acker bauenden; dann den Staatsformen des Orients, insbesondere seinen theokratischen Monarchieen, von den europäischen Staaten im Allgemeinen, von den des Alterthums und der neueren Zeit insbesondere. *Ch. V. du droit criminel,* nämlich vom Recht zu strafen und der menschlichen Strafjustiz überhaupt, vom Strafrecht der barbarischen Völker, dem des Orients und des heutigen Europas. *Ch. VI. de la famille,* und zwar von der Ehe und der eheherrlichen Gewalt der barbarischen Völker, dann der des Orients, des Occidents, den Kindern in der väterlichen

Gewalt, dem Familienverband als Grundlage des ehelichen Güterrechts, der Erbfolge und von den Testamenten, vor allem bei den barbarischen und den gebildeten Völkern des Orients und des Occidents, und endlich von der Familie betrachtet als *société politique*. *Ch. VII. Des classes sociales de l'esclavage, des castes dans les Etats théocratiques, de la nation conquérante et du nations sujettes,* insbesondere *du Vasselage, de la Noblesse* und *des classes sociales et de l'égalité civile dans les temps modernes. Ch. VIII. de la propriété,* von ihrem Ursprung und Rechtsgrund, dem beweglichen Eigenthum in dem Handel, dem Grundeigenthum bei den barbarischen und bei den gebildeten Völkern des Orients und des Occidents. Man begreift, dass dieser viel umfassende Stoff auf 534 gross gedruckten Seiten nicht mit der nöthigen Gründlichkeit hat bearbeitet werden können. Wir haben es in der Regel nur mit allgemeinen Angaben und selbst mit Andeutungen zu thun. Der Verfasser geht meistens vom biblischen Standpunkte über die Ursprünge und Urberechtigungen der Menschen aus, hält sich im Geschichtlichen an die Quellen und an die bewährtesten Schriftsteller, freilich fast nur der französischen oder derjenigen fremden, deren Werke, wie z. B. Heeren's Ideen, ins Französische übersetzt sind; seine Beleuchtung entnimmt er meistens der französischen Geschichte. Uebrigens liest sich das Buch leicht und macht einen angenehmen Totaleindruck, ungeachtet einer gewissen Oberflächlichkeit.

Graf v. Gobineau zeigt sich in den vier Bänden seines inhaltsreichen, dem König von Hannover gewidmeten Werks als einen auf der gegenwärtigen Höhe der ethnologischen Wissenschaft auch mit der nicht französischen, namentlich der deutschen und englischen Literatur über das Fach vollständig vertrauten Gelehrten. Er will die Ungleichheit (oder Ungleichartigkeit) der Menschenrassen nicht bloss in ihren wichtigsten Beziehungen oft bis ins Einzelnste nachweisen, sondern auch dieselbe (in wie weit es überhaupt möglich ist) erklären. Er beginnt in einem ersten Buche mit *Considérations préliminaires, définitions* und einer *Recherche et Ex-*

position du Lois qui régissent le monde social. B. I. p. 1—366. Er geht in Ch. I. von der Ansicht aus, dass die ihrer Natur nach vergängliche Civilisation der Gesellschaften auf einer allgemeinen und gemeinsamen Ursache beruhen müsse (p. 1—10), er zeigt in Ch. II. 1) dass der Fanatismus, der Luxus, die Sittenverschlechterung und Irreligiosität bei den Völkern den Untergang derselben und ihrer Staaten nicht nothwendig zur Folge haben (p. 11—29), 2) in Ch. III., dass die relative Vortrefflichkeit der Regierungen den Verfall der Gesellschaften nicht hindern kann (p. 30—35), 3) in Ch. IV., was unter Entartung eines Volkes zu verstehen ist, wie sein geselliger Zustand sich bildet und auflöst (p. 36 bis 57), 4) in Ch. V., dass die sittlichen Verschiedenheiten der Völker nicht die Wirkung ihrer Staatsinstitutionen sind (p. 86—87), 5) in Ch. VI, von welchem Einfluss auf die Entwicklung des geselligen Lebens, das Clima und die Bodenzustände sind (p. 88—101), 6) in Ch. VII, dass nicht das Christenthum die Ursache der Verschiedenheit der sittlichen Zustände ist (p. 102—124), geht dann in Ch. VIII—IX zu einer genauen Begriffsbestimmung der sog. Civilisation über (p. 125—175), bespricht die Ansichten der Anatomen, welche diese Verschiedenheiten physiologisch zu erklären pflegen (p. 176 bis 196), führt dann, nachdem er in Ch. XI die Beständigkeit der ethischen Ungleichheit der Völker nachgewiesen, aus, wie sie durch die (vom Verf. auf eine eigenthümliche Weise erklärten) Rassenverschiedenheit erzeugt werde (Ch. 12—14, p. 237—284). Seine Ansicht ist der Klemms verwandt, der eine passive und active Menschheit unterscheidet, doch hält er an der gemeinsamen Abstammung des Geschlechtes aus einem ersten Paar fest, das noch keine bestimmte Hauptfarbe und psychologische Formation gehabt habe und daher, dem ersten allgewaltigen Einfluss der climatischen Verhältnisse, kurz nachdem die Erde für die Menschen bewohnbar geworden, ausgesetzt, sich in die drei Hauptrassen, die weisse, die schwarze und die aus Amerika stammende, von dort nach Ostasien u. s. w. eingewanderte Mongolische, gelbe Rasse (wozu die Malayen gehören), gespalten hätte. Im XV. Ch.

handelt er von den Sprachen in ihrer Uebereinstimmung mit der Rassenverschiedenheit p. 307—349, und stellt in Ch. XVI das Hauptresultat fest, des Gegensatzes einer ästhetisch schönen, starken und herrschenden, von ihm s. g. arischen Rasse und zwei schwächeren, der der Chamiten und der Semiten.

Dies erste Buch bildet, so zu sagen, den allgemeinen Theil zu den fünf folgenden, welche die Urgeschichte der zu den verschiedenen Rassen gehörenden Völkerfamilien behandeln; der zweite hat die Ueberschrift: *Civilisation antique rayonnant de l'Asie centrale au Sudouest,* und handelt von den Chamiten, den Semiten, den Chanaanischen Küstenbewohnern, den Assyrern, Hebräern, Chorréens, den Egyptern und Aethiopiern.

Das dritte Buch mit der Ueberschrift *Civilisation rayonnant de l'Asie centrale vers le sud et le sudest,* handelt von den Ariern in Indien und von den Chinesen; das vierte mit der Aufschrift *Civilisation Semitique du Sud-Ouest,* von den zoroastrischen Völkern, den Autochthonen und den semitischen Colonisten Griechenlands (Bd. I Ende u. Bd. II); der fünfte, überschrieben *Civilisation européenne semitisée,* von den Ureinwohnern Europas, als den Thraciern, Illyrern, Etruskern, Iberern, Galliern, den Urvölkern und tyrrhenischen Etruskern, von Roms etruskischer, italienischer und semitischer Bevölkerung; das sechste, überschrieben *la civilisation occidentale* endlich handelt von den Slaven und den Arisch-Germanischen Völkern und schliesst mit den Ureinwohnern Amerikas (Bd. III und IV).

Herrn v. Gobineaus Urgeschichte der Völker des Orients beschaut jedoch nicht so allseitig dieselben Nationen[10]) wie Dunker's Geschichte des Alterthums, und trifft, da beide Schriftsteller aus denselben Quellen schöpften, in der Hauptsache mit derselben zusammen, nur ist es in ihr mehr auf den Nachweis der Abstammung der einzelnen Völker, Familien, als auf eine vollständige Schilderung der Religions-, Cultur-

10) Ueberdiess noch die Chinesen.

und staatlichen Zustände und ihrer Geschichte abgesehen. Nach seiner Ansicht traten zuerst die Chamitischen Völker von dunklerer Hautfarbe (im alten Babylon) in der Geschichte auf, von welchen ein Theil als schwarze Rasse entartete. Sie wurden als die schwächste Rasse des menschlichen Geschlechts von den stärkern semitischen Nationen, nachdem diese auf sie gestossen, unterjocht oder verdrängt, diese aber von den noch stärkeren, in jeder Beziehung ihnen überlegenen Arischen.

Diese geschichtliche Grundanschauung des Verfassers hat einen maassgebenden Einfluss auf seine Classification der einzelnen, namentlich der durch Kreuzungen entstandenen Nationen, welcher daher von den sonst angenommenen und namentlich der von Dunker getheilten Ansichten abweicht.

Ref. muss alle diese Fragen, sowie des Verfassers Erklärungsversuch der später eingetretenen Spaltung einer Menschengattung in drei Rassen, aus deren Vermischung andere und zuletzt die Nationalitäten [11]) hervorgiengen, sowie einer Menge kühner Behauptungen derselben, der Kritik der Fachmänner überlassen. Eine solche ist seinem Werke schon zu Theil geworden in dem so eben dem Ref. zukommenden, aus einer Recension zu einem Buche herangewachsenen Schrift unseres höchst competenten Gelehrten Prof. A. Fr. Pott in Halle, der (auch unter dem Titel die Ungleichheit der Rassen, Lemgo u. Detmold 1856) das ganze Werk des Hrn. v. Gobineau, und zwar *sine ira et studio,* der gründlichsten und umfassendsten Prüfung unterwirft, deren Ergebniss (wie schon ein blosses Durchlaufen dieser Beurtheilung zeigt) die Verwerfung nicht nur der Grundideen des Verf., sondern auch die seiner Hauptansicht ist, wie unter Andern die: das menschliche Geschlecht sei durch die Rassenvermischung nach und nach verschlechtert werden und stehe am Vorabende seines Untergangs.

Indessen bleiben seine, obwohl nur zu oft blos conjec-

---

11) Herr v. Gobineau glaubt, wie 1855 ein anderer seiner Landsleute, Curtet de Lisle, man könne sogar in jedem Individuum die Rassen-Mischungsbestandtheile angeben.

turalen Forschungen jedenfalls ein schätzbarer Beitrag zur Ethnologie, welche eine wesentliche propädeutische Wissenschaft für die vergleichende Staats- und Rechtsgeschichte ist.

Als solche hat sie nun unser am Schluss dieses Artikels hervorzuhebender, durch viele Schriften rühmlich bekannte Landsmann Vollgraff behandelt und in seinem 3 Bände starken, von uns mehrmals schon angeführten Werke wirklich den ersten Versuch einer Begründung sowohl der allgemeinen Ethnologie durch die Anthropologie, wie auch der Staats- und Rechtsphilosophie durch die Ethnologie gemacht.

Leider ist Ref. ein näheres Eingehen auf diess Werk in einer der Gesetzgebung und der Rechtswissenschaft des Auslandes gewidmeten Zeitschrift nicht gestattet, doch muss er die Erklärung abgeben, dass dasselbe das umfassendste nach einer streng wissenschaftlichen Methode und mit einer Staunen erregenden vielseitigen Erudition geschriebene Werk ist, welches seit *Montesquieus de l'Esprit des Loix* auf diesem Gebiete erschien, und das, wie man auch die Theorien des Verfassers beurtheilen mag, theils seines reichen Inhalts, theils mancher höchst befriedigenden Aufklärungen wegen seine Stelle behaupten wird.

Ref. hat in einer andern Zeitschrift (den gelehrten Anzeigen der königlich bairischen Academie) eine ausführliche, beziehungsweise kritische Anzeige desselben erscheinen lassen, auf die er hiemit verwiesen haben will, wesshalb er sich hier darauf beschränkt, den Kern desselben anzugeben.

Der Verf. will s. z. als Fortsetzung von Oken's philosophischer Naturgeschichte die des Menschenreichs geben, namentlich die Naturgesetze constatiren, durch welche sowohl die Einzelnen wie die Nationen und das ganze Menschengeschlecht in ihrer gesammten Lebensthätigkeit und ihrer weltgeschichtlichen Entwicklung beherrscht werden.

Er beginnt im ersten Theil der Anthropognosie mit der Erforschung dieser Gesetze beim einzelnen Menschen und legt die von ihm constatirten im 2. Theil der Ethnognosie und

Ethnologie zu Grunde. Obwohl auf empirische und psychologische Thatsachen sich stützend, verfährt er doch überall wie Oken construirend, zwängt aber den ganzen überaus reichen Stoff in einen vermittelst seiner philosophischen, immer mit quarternären Eintheilungen gefertigten Rahmen ein. Wie beim einzelnen Menschen unterscheidet er auch bei den Völkern zwei Hauptlebensperioden, die durch vier Alterstufen fortschreitende des gesunden Zustandes, und die des Alters und Absterbens (bei den Völkern des Verfalls und des Untergangs).

Die unendliche Verschiedenheit der Cultur- und Civilisations- (d. h. Staats- und Rechts-)entwicklung derselben erklärt er aus der naturgemässen Allmacht der Temperamente, und zwar der schon im Alterthum unterschiedenen bekannten vier, nach welchem er zuerst alle Völker der Welt in vier Stufen eintheilt, nämlich 1) phlegmatische oder träge, (die eigentlich nie in Staatsgenossenschaft lebenden) Wilden, 2) melancholische oder regsame, die Nomaden (sie zerfallen in Jäger, Weide-, Raub- und Eroberer-Nomaden), 3) die cholerischen oder lebhaften Industrievölker (Ackerbauer, Gewerbetreibende, beides und zugleich Handeltreibende und gelehrte Völker), endlich 4) sanguinische oder feurige, d. h. hoch cultivirte Humanitätsvölker, von welchen Religionssysteme ausgingen und die Philosophie mit Erfolg gepflegt wurde.

Jede dieser vier Stufen zerfällt nach dem Verf. in vier Klassen, jede Klasse in vier Ordnungen, jede Ordnung in vier Zünfte (die Nationen), indem sich jedesmal die ursprünglichen vier Culturfähigkeitsgrade der Temperamente wiederholen. Das ganze Menschengeschlecht zerfällt daher in 256 Nationen, davon die am tiefsten stehenden die Papuasneger auf Neuholland, die höchsten das indische Braminenvolk sind. Mit unglaublicher Anstrengung führt der Verf. in §. 139 bis §. 475 des 2. Theils seines Werkes diese ethnologische Classification durch und weist den Entwicklungsgang der physischen wie der geistigen Cultur der Menschheit nach dieser Classification bis ins Einzelste nach, sich jederzeit auf von ihm angeführte

historische Thatsachen stützend. Er erklärt, wie auch Herr von Gobineau, die absolute Perfectibilität aller Stufenrassen für eine Absurdität, zeigt die feindselige Gesinnung derselben gegeneinander, erklärt die Kreutzungen für naturwidrig, und da diese dennoch so zahlreich geworden und sich immer mehr vermehren, so erscheint ihm der gegenwärtige Culturzustand als der einer grossen Verschlechterung, als ein Feld von Ruinen, welche den Untergang des Menschengeschlechts vorbereite! Auch in dieser Beziehung stimmt er mit Hrrn. von Gobineau überein. — Die Zustände der Verschlechterung der Völker schildert er nun in der zweiten Hauptabtheilung seiner Ethnologie, in seiner Darstellung des Volkslebens im Stadium der Altersschwäche und des Verfalls. Seine ethnologische Theorie wird nun im 3. Bande die Unterlage seiner Polignosie und Polilogie oder philosophischen Staats- und Rechtsgeschichte; worin er jedoch vielfach von seinen quaternären Eintheilungen abgeht, und mit einer Menge neuer Ansichten, z. B. über den Begriff der Staatsgewalt im Gegensatz der Regierungsgewalt auftritt, unter welchen manche sehr treffend, andere dagegen sehr gewagt sind, von welchen allen jedoch unter Verweisung auf seine oben genannte Anzeige des Vollgraff'schen Werkes Ref. hier Umgang zu nehmen sich genöthigt sieht. Lassen sich nun auch gegen die Systematisirungen des Verfassers und viele seiner Ansichten gegründete Zweifel erheben, so ist dennoch in dem Werke die vergleichende Cultur-, Staats- und Rechtsgeschichte zum erstenmal in ein wissenschaftliches Stadium getreten, in welchem gewiss später kommende Gelehrte dieselbe ihrer Vollendung entgegenführen werden.

XXI.

Geschichte des Völkerrechts.

Von

R. v. Mohl.

Histoire du Droit des Gens et des relations internationales. Par L. Laurent. Tom. IV. Le Christianisme. Gand, ch. H. Hoste; Paris, ch. Durand; Bonn, ch. Marcus, 1855. 548 S. 8. Auch unter dem Titel: *Études sur l'Histoire de l'Humanité.*

Die drei ersten Bände dieses Werkes sind von mir in gegenwärtiger Zeitschrift, Bd. XXIV, S. 313 ff., bereits angezeigt und nach Gebühr anerkannt worden, wegen der Grossartigkeit der Auffassung des Ganzen, wegen der beinahe fabelhaften Gelehrsamkeit des Verfassers, und wegen der Beherrschung des weltgeschichtlichen Stoffes. Aber ich habe mir auch gestattet, meine von dem Grundgedanken des Werkes wesentlich abweichende Ansicht anzudeuten. Spätere gegenseitige Erörterungen haben, wie dies so zu gehen pflegt, jeden von uns nur von der Richtigkeit seiner eigenen Meinung weiter überzeugt; auch liegt hier in der That ein besserer Grund zum Beharren vor, als blosse Eigenliebe oder Festhalten an Gewohntem. Handelt es sich doch von der ganzen Weltauffassung. — Indessen ist ein weiterer Band des grossen Werkes erschienen, und ich glaube meine Thätigkeit in diesen Blättern nicht geeigneter beschliessen zu können, als wenn ich auch diese Fortsetzung zum Gegenstande einiger Betrachtungen mache.

Das Werk, oder vielmehr der Verfasser, hat seine Eigenschaften vollkommen bewahrt. Ganz in der Art seiner hohen und weiten Auffassung schildert er das Verhältniss des Christenthumes zur Welt der Griechen und Römer in festen und breiten Zügen und mit überraschender Selbstständigkeit. Gar Manche werden nicht einverstanden sein mit seinen Urtheilen; Viele werden in ihren religiösen Gefühlen verletzt werden: aber Keiner kann verkennen, dass er hier eine gewaltige Handhabung der Ge-

schichte des Menschengeschlechtes vor sich hat. Geradezu erschreckend ist die Gelehrsamkeit des Verfassers, namentlich wenn man die in dem vorliegenden Bande hervortretenden Studien vergleicht mit den so ganz verschiedenartigen und doch nicht minder umfassenden und gründlichen, welche in den drei ersten Bänden zu Tage gehen. Während in den letzten der Verf. sich vertraut zeigte mit allen Forschungen über den Orient und mit der gesammten classischen Literatur, zeigt er sich hier gründlich bewandert in den Kirchenvätern und als ein gelehrter Theolog. Sowohl die Quellen selbst, als die Bearbeitungen der Kirchengeschichte von Franzosen und von Deutschen, von Katholiken und von Protestanten sind ihm gleichmässig bekannt. Endlich spricht sich die Herrschaft über den Stoff auch hier wieder in einer geschickten Gruppirung aus, wie eine solche nicht bloss durch Kunst des Schriftstellers, sondern viel mehr noch durch vollständiges Wissen möglich gemacht wird.

Trotz dem kann man das Buch nicht ohne ein lebhaftes Bedauern aus der Hand legen. Man ist um eine bedeutende Geistesarbeit reicher, aber um eine Hoffnung ärmer geworden. Die Geschichte des Völkerrechtes, deren Fortführung man mit so grosser Spannung entgegen sah, tritt unerwartet so sehr in den Hintergrund, dass sie fasst verschwindet; und nach dem vom Verfasser genommenen Anlaufe, so wie nach seinen ausdrücklichen Andeutungen, ist auch in den noch zu erwartenden Bänden kaum auf eine eigentliche Rückkehr zu jener ersten Aufgabe zu hoffen. Wenn nämlich, wie das Vorwort verkündet, die Gegenstände dieser späteren Bände sein werden: „Die Barbaren und der Katholizismus"; „der Papst und der Kaiser"; „das Lehnwesen und die Kirche"; und wenn in noch fernerer Aussicht eine „Geschichte des Kampfes der Kirche mit der Reformation und mit der Philosophie" gestellt wird: so ist doch wohl klar, dass in diesem Gemälde kaum eine nennenswerthe Stelle für das Völkerrecht bleibt. Der Verfasser stellt diese Veränderung seines Gegenstandes in der Vorrede nur als eine Berichtigung des Titels dar, zu welcher er durch gegründete Ausstellungen bewogen sei. Die frühere Bezeichnung sei eine zu enge geworden, indem er von jeher nicht

bloss die Geschichte des Völkerrechtes, sondern vielmehr die Geschichte der Entwicklung des Menschengeschlechtes zur Einheit habe darstellen wollen. Dem ist denn aber doch nicht ganz so. Auch schon in den drei ersten Bänden griff allerdings der Verf. weit aus und brachte überreichen Stoff herbei; aber immer wurde dieser doch mit festem Hinblicke auf den Zweck zusammengehalten und nur für solchen verwendet. Es war erstaunlich, dass ein so grosser Theil der Weltgeschichte und der Literatur des Alterthumes als Vorarbeit, oder richtiger gesprochen als Hintergrund, für eine Geschichte des Völkerrechtes verwendet wurde: aber es wurde dies Alles in der That hierzu gebraucht; und eben darin bestand das Staunenswerthe des Werkes, dass der Verf. „die grosse und kleine Welt“ durchstudirte, um dies Alles für den besondern Zweck zu verwenden. Jetzt ist eine wesentliche Veränderung eingetreten. Schon der neue Titel weist darauf hin, und der Inhalt bestätigt es, dass es sich nun überhaupt von einer Philosophie der Geschichte der Menschheit, und nicht mehr bloss von der Geschichte des rechtlichen Verhältnisses der Völker zu einander und der Ordnung ihres Verkehres handeln soll. Wenn noch von Völkerrecht die Rede ist, so geschieht es nur Ehren halber und nicht immer ungezwungen; man möchte es fast mit den Höflichkeitsrücksichten vergleichen, welche einer verlassenen Geliebten zu Theil werden. — Ich für meine Person gestehe nun, diese Aenderung in dem Plan des Verfassers aufrichtig zu bedauern. Nicht, dass nicht die Anschauungen eines so geistreichen und gelehrten Mannes über den Gang der Entwicklung des Menschengeschlechtes ebenfalls von hohem Interesse wären; allein ich bin im Handwerke befangen genug, um zu wünschen, dass wir lieber die uns schon so lange fehlende Geschichte des Völkerrechtes erhalten hätten, und um zu bedauern, dass Herr Laurent, der vor allen Anderen unzweifelhaft hierzu berufen war, das Gebäude nicht vollenden wollte, zu welchem er so schöne und breite Grundlagen gelegt und dessen erstes Stockwerk er bereits aus dem Boden hatte steigen lassen. Gerne würde ich den grösseren Palast, den er jetzt daraus machen will, daran gegeben haben. Phi-

losophieen der Geschichte haben wir schon viele, und werden wir ohne Zweifel noch weitere bekommen; aber wo ist Der jetzt, welcher uns die Geschichte des Völkerrechtes schreibt? Der Verf. legt ein grosses Gewicht darauf, seine subjective Auffassung der Entwickelung des Menschengeschlechtes nach dem Gesetze der Harmonie, d. h. der Einheit in der Vielheit, darzulegen, und er glaubt den Schlüssel zum Verständniss der Vergangenheit übergeben und einen Blick in die Zukunft eröffnen zu können. Er möge mir verzeihen, wenn ich ihm offen sage, dass er sich in der Wirkung und somit in der Bedeutung dieser Darlegung doch wohl täuscht. Die Zahl der Standpunkte, von welchen ein so ausserordentlich reiches Leben, wie das der ganzen Menschheit ist, geschichtlich aufgefasst werden kann, ist sehr gross; und es kann also, selbst zugegeben, dass der von dem Einzelnen herausgehobene Gesichtspunkt ein relativ richtiger ist, doch keine conorete Auffassung die ganze Wahrheit enthalten, und zwar um so weniger, je schärfer sie formulirt ist und je folgerichtiger Alles unter diesen einen Gesichtspunkt gestellt wird. Hier wird es also, wie bei allen bisherigen Theorieen dieser Art, niemals zu einem allgemeinen Zugeständnisse kommen; es wird an lautem Widerspruche nicht fehlen (und hat bereits an solchem nicht gefehlt); neue Philosophien werden neue Ausgangs- und neue Endpunkte bringen; an einen Abschluss ist nicht zu denken. Herr Laurent's Lösung der Aufgabe behauptet ohne Zweifel einen ehrenvollen Platz unter allen diesen Versuchen; aber sie ist doch eben nur eine Philosophie unter all den übrigen Philosophieen; ein System, wie so viele vor, und so viele andere nach ihr. Hieran kann die Trefflichkeit einzelner Ausführungen, der Scharfsinn gewisser Aufdeckungen, der Muth in Bekämpfung mächtiger und durch Furcht erbitterter Gegner lediglich nichts ändern, wenigstens nicht im Wesentlichen und Grossen. Eine bescheidenere Aufgabe setzt sich allerdings die Geschichte einer einzelnen positiven Seite des menschlichen Handelns und eines verhältnissmässig kleinen Theile des Wissens. Aber hier mochte für alle Zeiten das Wünschenswerthe geleistet, das Bedürfniss für immer befriedigt werden.

Wenn wir eine Geschichte des Völkerrechts, wie sie Herr Laurent begonnen hatte, und wie er, und vielleicht nur er, sie vollenden konnte, erhalten hätten, so wäre diess für alle Zeiten gewonnen gewesen. Dass dem nicht so sein soll, ist, um es noch einmal zu sagen, sehr zu beklagen. Nichts ist allerdings abgeschmackter, als mit einem Schriftsteller darüber zu hadern, dass er sein eigenes Thema und nicht das Thema Anderer gewählt hat; allein hier liegt die Sache doch etwas verschieden. Herr Laurent hatte uns nicht nur eine Geschichte des Völkerrechtes durch den Titel seines Werkes versprochen, sondern auch schon einen prächtigen Anfang der Ausführung gemacht. Wenn er nun diese Geschichte mitten in der Arbeit erweitert zu einer allgemeinen Philosophie der Geschichte, so nimmt er uns doch etwas, worauf wir bereits eine Art von Anspruch hatten; diess aber sogar zu seinem eigenen persönlichen Nachtheile, indem er sich in eine unabsehbare, staubige Rennbahn begibt, anstatt einen ihm sicher winkenden Kranz auf sein Haupt zu setzen und sich unter Aller Beifall an einem näheren und erreichbaren Ziele niederzusetzen.

Diesen Bedenken und diesem Bedauern wird zwar ohne Zweifel der Verf. entgegenhalten, dass selbst für die Geschichte des Völkerrechtes schliesslich nichts verloren sei, wenn er seinen jetzigen Plan durchgeführt habe, den leitenden Gedanken in der Geschichte der Menschheit nachzuweisen, indem es dann sehr leicht sein werde in Beziehung auf die eine Seite des menschlichen Lebens, welche der Völkerverkehr bilde, auch jenes allgemeine Gesetz anzuwenden, und namentlich zu zeigen, wie sich auch das Völkerrecht an dem Gesetze der Einheit ausbilde und zu dessen Wirksamkeit beitrage. — Hierauf ist denn aber doch Zweierlei zu antworten. Einmal, dass, wie wir bisher keinen Mann von Herrn Laurent's Geist und Wissen für diese Arbeit hatten, so uns ein solcher auch künftig noch lange fehlen kann. Zweitens aber, dass möglicherweise (er verzeihe mir die Anspielung auf unsere frühere Meinungsverschiedenheit) sein für die Philosophie der Geschichte gefundenes Gesetz der Einheit in der Vielheit nicht als das

richtige erkannt wird. In diesem Falle hilft denn seine allgemeine Arbeit, wie vortrefflich sie in ihrer Art sein mag, nichts zur Ausbildung der Geschichte eines einzelnen Verhältnisses; während, wenn er selbst diese Geschichte geliefert hätte, auch ein nicht gut geheissener philosophischer Gedanke die Hauptsache, nämlich die gelehrte und geistreiche Behandlung des Stoffes und die Mittheilung der entscheidenden Thatsachen, nur unbedeutend verkümmert haben würde.

Doch dem ist nun einmal so; und meine Aufgabe ist es, einen Begriff von dem Buche zu geben, wie es vorliegt. Ich erfülle diese Aufgabe aber um so lieber, als die Arbeit auch in ihrer jetzigen Wendung sicher eines der merkwürdigsten Werke der neuesten Zeit ist. Wenn dasselbe, wenigstens in Deutschland, das Aufsehen bis jetzt nicht gemacht hat, zu welchem es angethan ist, so liegt wohl die Schuld hauptsächlich daran, dass gerade die vorzugsweise berufenen und zu einem Urtheile befugten Leser in einer angeblichen Geschichte des Völkerrechtes den wirklichen Gegenstand nicht vermuthen.

Herr Laurent setzt sich vor, die Verwandlung der alten Welt in die christliche in ihren Ursachen und in ihrem Gange, aber auch in ihrer Unvollkommenheit darzustellen. Er will zeigen, wie es gekommen, dass die hellenisch-römische Gesittigung der neuen, aus so unscheinbaren Anfängen verwachsenen asiatischen Weltreligion erlegen sei; dass diese Verwandlung als eine nothwendige Bedingung der weiteren Entwicklung des Menschengeschlechtes anerkannt werden müsse; dass aber innere Unvollkommenheiten des Christenthums die Schuld tragen, wenn es bei dieser ersten Umgestaltung nicht habe sein Bewenden behalten können, sondern ihr eine weitere, noch tiefer greifende bald habe folgen müssen, nämlich der Einfall der Barbaren. Der die ganze Auffassung durchdringende und leitende Gedanke ist, wie in den früheren Theilen des Werkes, die Annahme, es sei das Ziel der Menschheit, mittelst eines langen Processes allmählig zur Einheit in der Vielheit zu gelangen. Das ganze Alterthum sei, so wird gelehrt, nur eine Vorbereitung gewesen. Zuerst haben sich im Oriente abgeschlossene Theokratieen gebildet. Deren Starr-

heit sei später zwar durch die freiere hellenische Cultur gebrochen worden; aber dieser haben keine verschiedenen Volksthümlichkeiten, sondern nur mancherlei Bürgerschaften zur Grundlage gedient, es sei also kein Stoff zur vielheitlichen Einheit vorhanden gewesen. Die plumpe Römergewalt habe sodann allerdings eine Einheit geschaffen, aber nur eine halbe oder vielmehr eine falsche; nämlich eine Einheit der Macht, mit vollständiger Unterdrückung aller einzelnen Volksthümlichkeiten. Die providentielle Aufgabe des Christenthums sei es nun gewesen, die Menschheit aus dieser falschen Stellung zu bringen, und es habe dasselbe auch in der That solches bewerkstelligt durch Begründung und Vorbereitung einer ganz neuen Lebensauffassung und eines neuen philosophisch-religiösen Dogma's. — In ersterer Beziehung habe es nämlich die drei folgeschweren, der alten Welt völlig unbekannten Forderungen aufgestellt: Barmherzigkeit, Gleichheit, Brüderlichkeit, mit deren Erfüllung eine ganz neue Gestaltung der Gesellschaft, der Gesittigung, kurz alles menschlichen Zusammenlebens habe beginnen müssen. Diese Geltendmachung sei zwar nicht leicht gewesen, doch schliesslich, wenigstens in genügender Weise, erfolgt. Offenbar sei nämlich bei der völligen inneren Verschiedenheit der ganzen Lebensauffassung und bei der tiefen Versunkenheit der heidnischen Sittlichkeit die nothwendige gänzliche Umwandlung nicht möglich gewesen durch blosse Belehrung und Verbesserung im Einzelnen, durch Weiterbau auf der gereinigten bisherigen Grundlage; vielmehr habe es hierzu einer schroffen Gegenüberstellung zur Austilgung des ganzen bisherigen geistigen Lebens bedurft. Als nächstes hierzu taugliches, wenn schon an sich keineswegs löbliches und für alle Zeit brauchbares, Mittel habe sich denn die übertriebene Spiritualität des ersten Christenthums erwiesen. Die alte Welt sei in ihrer materialistischen Wirklichkeit zerstört worden durch die Lehre, dass der Mensch dieser Erde nicht angehöre; eine Lehre, als deren zwar mannigfach verkehrter und schädlicher aber unvermeidlicher Ausdruck das Einsiedlerleben und das Mönchthum geglänzt und gewirkt habe. — Zum Kampfe mit dem höheren Leben des Heidenthums

aber, nämlich mit der Philosophie der Griechen und Römer, habe das Christenthum, welches anfänglich nur Aufforderung an das Gemüth gewesen sei, eines Dogma's bedurft. Auch hierzu sei denn bald geschritten und allmählig, zwar unter heftigen inneren Kämpfen und nach wechselnden Versuchen, ein umfassendes Lehrgebäude aufgestellt worden. In seiner Bildung liege die grosse Wirksamkeit und die weltgeschichtliche Stellung der Kirchenväter.

Aber das Christenthum, so setzt der Verfasser weiter auseinander, habe doch, trotz dieses folgerichtigen und nothwendigen Ganges, in mehrfachen Beziehungen an wesentlichen Unvollkommenheiten und Irrthümern gelitten, und habe desshalb die Aufgabe der Umwandlung nicht vollständig zu lösen vermocht. — Einmal nämlich habe es ihm ganz an Sinn gefehlt für staatliche und überhaupt weltliche Freiheit. Sich begnügend mit der Freiheit des inneren Menschen und des Verhältnisses zu Gott, habe es sich mit der gräulichen Zwingherrschaft der römischen Imperatoren abgefunden und selbst bei den weltberühmten Verfolgungen sei es mit denselben nur zufällig feindlich zusammengestossen, weil die Kaiser auch das Pontifikat zu ihren Rechten gezählt haben, die von den Christen verweigerte Anerkennung eines solchen Hoheitsrechtes also als Ungehorsam und Hochverrath erschienen sei. Von wirklicher ächt menschlicher Freiheit habe das Christenthum so wenig einen Begriff gehabt, dass es nicht einmal gegen die Sklaverei angegangen sei, weil ja auch der Sklave geistig frei und in dem Herrn gleich habe sein können. Das so häufig gehörte Lob für angebliche Zerstörung der kaiserlichen Gewaltherrschaft und der Sklaverei sei völlig unverdient, gehöre vielmehr der Freiheitsliebe und der Persönlichkeitsachtung der Barbaren. — Ein zweiter Fehler sei die falsche und unausführbare Friedensliebe des Christenthums gewesen. Die folgerichtige und vollständige Ausführung des Gebotes, jeden Widerstand, selbst einen gegen offenbares Unrecht gerichteten, zu unterlassen, würde jeden Staat und dessen gerechteste Vertheidigung gegen Innen oder Aussen unmöglich gemacht haben. Eine lebensfähige Ordnung der Dinge habe auf dieser Grundlage nicht bestehen können.

— Dazu sei schliesslich noch gekommen, dass es dem Christenthume doch nicht gelungen sei, die entsetzliche sittliche Fäulniss des Heidenthumes ganz zu überwinden und eine reinere Moral an deren Stelle zu setzen, ohne welche doch von einem wirklichen Fortschritte gar die Rede nicht habe sein können. Nicht an dem Willen der neuen Lehre, wohl aber an der Aufnahmefähigkeit der alten Welt habe es gefehlt. Wie wenig das Christenthum auf der Grundlage der römisch-hellenischen Gesittigung eine Erneurung der menschlichen Zustände habe herbeiführen können, zeige am besten das ost-römische Kaiserthum, welches in geistiger Erschöpfung und in sinnloser Verdorbenheit den schlimmsten Zeiten des Heidenthums mindestens gleichgestanden habe.

Desshalb sei denn auch die Verwandlung in die neue Aera der Menschheit nicht durch das Christenthum allein geschehen. Es habe vielmehr dasselbe nur zum ersten Angriffe und für die nächste Zeit gedient, und die Erscheinung der Barbaren, auf deren frische Empfänglichkeit ein tiefer Eindruck möglich gewesen sei, und deren Freiheitsliebe die Handhabe zu einer besseren Gestaltung der staatlichen Zustände gegeben habe, sei nothwendig gewesen. Allerdings sei alle bisherige Gesittigung durch den Einfall dieser rohen Naturvölker vernichtet worden, und es habe vieler Jahrhunderte bedurft, um wieder helleres Licht zu schaffen; es komme dies jedoch nicht in Betracht gegenüber von der mächtigen Förderung des Menschheitszweckes, und zwar um so weniger, als durch die gesunde Natur der rohen, aber in Herz und Verstand unverdorbenen Barbaren auch das Christenthum von der verkehrten und zu einer neuen Gestaltung menschlicher Dinge unfähigen Richtung wieder abgebracht worden sei.

So weit führt Herr Laurent in dem vorliegenden Bande seine Entwickelung der Geschichte ausführlich und nach allen Beziehungen aus. Ueber die spätere Zeit sind zunächst nur Andeutungen gegeben, welche mit breiten Strichen den im weiteren Verlaufe der Arbeit zurückzulegenden Weg anzeigen. Es wäre natürlich voreilig, im Einzelnen errathen zu wollen, welche neuen Ansichten und Berichtigungen der gewöhnlich

angenommenen Sätze ein so ganz eigenthümlicher und selbstständiger Denker mittheilen wird; doch erhellt aus dem bereits Gegebenen wenigstens so viel, dass er das christliche Leben des Mittelalters ebenfalls nur als eine weitere einleitende Stufe zur endlichen Erreichung des einheitlichen Menschheitszweckes betrachtet, und ihm auch die vom Christenthum in der Barbarenwelt gestiftete Einheit noch nicht die unmittelbar richtige, d. h. die aus einer Vielheit zusammengefasste, ist. So sehr er nämlich die Verdienste des christlich gewordenen Barbarenthums um die immer weiter gehende einheitliche Entwickelung des Menschengeschlechtes anerkennt, deutet er doch an, dass die neue Gestaltung des Lebens und das spätere Dogma der mittelalterlichen Kirche in einen schweren Irrthum verfallen sei, indem sie die Einheit so abstrakt aufgefasst habe, dass für die natürlichen und unbeseitigbaren Verschiedenheiten der Himmelsstriche und der Nationalitäten kein Platz gewesen sei. Dieser Fehler habe dann wieder Zerrissenheit und Feindseligkeit erzeugt, und zwar indem er einerseits den Muhamedanismus hervorgerufen, andererseits Sekten im eigenen Schoosse erzeugt habe. Es sei somit, so wird angedeutet, als ein wahres Glück zu betrachten, dass die für das grosse christliche Weltreich gewählte Regierungsform, Papst und Kaiser neben einander, einen unheilbaren Dualismus enthalten habe, welcher zwar zunächst zu unendlichen Kämpfen und Verwüstungen die Veranlassung gewesen, aber doch auch eine Auflösungsursache für die allzu starre Beschränktheit gewesen sei. — Noch weiter hin als die Beurtheilung des Mittelalters liegt natürlich die Auffassung der neuesten Zeit und gar der Zukunft; und ich würde in der Furcht eines Missverständnisses mich bedenken, auch nur ein Wort darüber zu sagen, wenn nicht Hr. Laurent in ganz unzweifelhaften Sätzen sich auch hierüber schon vorgreifend ausgelassen hätte. Er spricht nämlich wiederholt aus, dass das Christenthum in seinem innern Leben bereits erloschen und von der Ueberzeugung der Gebildeten aller Völker verlassen sei. Noch mögen vielleicht die hohlen Ruinen Jahrhunderte lang aufrecht stehen; allein der für die Entwickelung des Menschengeschlechtes zu

leistende Dienst sei erfüllt, und es stehe die Zeit bevor, in welcher unser Geschlecht unter der Aegide einer neuen Religion in eine weitere Phase der Ausbildung zur Einheit in der Vielheit einzutreten habe.

Ich werde nach Anführung vorstehender, freilich sehr unvollständiger, Andeutungen über den Inhalt des Buches jetzt wohl gerechtfertigt erscheinen, wenn ich oben die Grossartigkeit der Auffassung und die Beherrschung des Stoffes gerühmt habe. Auch wird es keinen Widerspruch erfahren, wenn ich die Kühnheit einer solchen Weltanschauung und den Muth, sich offen zu ihm zu bekennen, hervorhebe; namentlich ist zu bedenken, dass der Verfasser in Belgien lebt, wo zwar unbeschränkte Pressfreiheit, aber auch eine unberechenbare Macht der Geistlichen ist. — Eine ganz andere Frage ist freilich die, ob diese Ansichten die richtigen, ob sie zu theilen sind. Auch ganz abgesehen vom christlichen Standpunkte, — von welchem aus der Verf. natürlich nur Verdammung erwarten kann, sowie er seinerseits denselben als einen überwundenen und der Berücksichtigung nicht weiter werthen erachtet, — kann man nämlich hinsichtlich des Grundgedankens und seiner Evolutionen gar wohl verschiedener Ueberzeugung sein. Alles steht und fällt offenbar mit dem obersten Satze, dass Harmonie oder Einheit in der Vielheit das Gesetz des Universum sei, und zwar nicht blos formales und äusserlich bestimmendes Gesetz, sondern auch die Vorschrift für den Inhalt und das Ziel alles Lebens. Von diesem Gesichtspunkte aus hat der Verf. mit bewundernswerther Kraft des Gedankens den ganzen Gang der Weltgeschichte aufgefasst, und nur aus diesem Gesichtspunkte beurtheilt und verbindet er die einzelnen Erscheinungen. Von diesem Satze ausgehend, ist ihm selbst das Christenthum nur eine zwar höchst ehrwürdige und in den meisten seiner Wirkungen wohlthätige, die Menschheit kräftig weiter förderende providenzielle Erscheinung, aber doch auch nur eine wesentlich vorübergehende, weil wesentlich unvollkommene Gestaltung. Hat man nun eine andere Grundanschauung von dem Inhalte und von dem Zwecke des menschlichen Daseins auf dieser Erde; hält man die Harmonie nur für eine nothwendige lo-

gische Form, nicht aber für die Sache selbst; und gibt man vielmehr dem einzelnen Menschen und dem ganzen Geschlechte eine stoffliche und somit wesentlich verschiedene Aufgabe des Daseins: so fällt auch vom blos philosophischen Standpunkte das ganze Gebäude des Verf. in sich zusammen. Solche aber, welche einer verschiedenen Auffassung sind, wird es sehr Viele, und aus sehr verschiedenen Gründen geben; und auf nichts weniger kann also der Verfasser hoffen, als auf eine allgemeine Zustimmung zu seiner ganzen Ausführung. Dass z. B. ich selbst einer solchen abweichenden Ansicht bin, habe ich oben bereits angedeutet; es ist aber hier nicht der Ort, dies weiter auszuführen.

Dass in einer Philosophie der ganzen Geschichte die Rücksicht auf das Recht und auf die einzelnen Seiten desselben, also namentlich auch auf das Völkerrecht, gar sehr in den Hintergrund tritt, und daher die Ausbeute des neuen Bandes für die in diesen Blättern zunächst zu berücksichtigenden Verhältnisse und Wissenschaften nur eine geringe ist, ist schon oben bemerkt worden, und kann auch Keinen in Verwunderung setzen. Doch ist die Arbeit auch in ihrer jetzigen Richtung nicht ganz ohne Ergebniss für die Jurisprudenz und für das Völkerrecht zunächst geblieben. Theils waren die rechtlichen Beziehungen der Menschen zu einander immerhin eine zu beachtende Seite der Zustände und der mit ihnen vorgehenden Veränderungen; theils erinnerte sich der Verf. doch seiner früheren Hauptaufgabe gelegentlich mit einem Reste von Eifer.

Für die Geschichte des Völkerrechtes insbesondere sind zwei Sätze in ausführlicher Begründung und in allen ihren Nebenbeziehungen deutlich gemacht. — Einmal, dass ein Völkerrecht im eigentlichen Sinne des Wortes erst durch das Christenthum möglich wurde, insoferne ein solches Recht eine gleiche Berechtigung der coexistirenden Völker voraussetzt, diese Rechtsgleichheit aber, im Gegensatze gegen die feindselige Absonderung des Heidenthumes, erst in der christlichen Lehre von der Gleichheit aller Menschen vor Gott und von der allgemeinen Brüderlichkeit eine Begründung erhielt. — Zweitens aber, dass eine alsbaldige wissenschaftliche Ent-

wickelung völkerrechtlicher Lehre oder gar ihre Anwendung im Leben ein Ding der Unmöglichkeit war, so lange das Gebot der Menschen- und selbst der Feindesliebe in der unbeschränkten Ausdehnung der ersten Kirche bestand, weil, wo keine Abwehr von Unrecht stattfinden darf, es völlig nutzlos, ja sinnlos ist, von Recht zu reden. — Diese beiden Gesichtspunkte sind allerdings an und für sich nicht ganz neu; allein in ihrem vollen Sinne, in allen ihren Folgerungen und in ihrer gegenseitigen Bedingung hat sie doch jetzt erst den Scharfsinn und die Gelehrsamkeit des Verfassers dargelegt.

Für andere Theile der Rechtswissenschaft aber ist das Werk hauptsächlich in zwei weiteren Beziehungen von Werth. Zunächst gibt es über den Gang der römischen Gesetzgebung in den ersten vier Jahrhunderten und über das allmählige Eindringen des neuen christlichen Elementes sehr beachtenswerthe Winke; und je häufiger der Verf. von den gewöhnlich angenommenen Auffassungen abweicht, desto beachtenswerther ist seine Darstellung, sei es nun, dass man ihr schliesslich beitreten kann, oder nicht. Sodann dient der ganze vorliegende Band als erste Grundlage für die Geschichte des Staatsrechtes und des Kirchenrechtes im Mittelalter. Den eigentlichen Inhalt dieser Geschichte haben wir freilich noch erst zu erwarten; dass sie aber durch Neuheit, Scharfsinn und Gelehrsamkeit überraschen wird, kann nach dem Anfange mit Bestimmtheit vorausgesagt werden. Sind also auch in den beiden angedeuteten Beziehungen keine unmittelbar verwendbaren und schliesslich festgestellten Ergebnisse gewonnen, so findet sich doch reichlicher Stoff zum Nachdenken theils über den ganzen grossen Theil der Rechtswissenschaft, theils über einzelne mit eigenthümlicher und scharfsinniger Kritik behandelte Punkte, und werden wir für Weiteres vorbereitet.

Dass der Verf. bei der kühnen Rüchsichtslosigkeit seiner Darstellung nicht ohne schwere Anfechtungen geblieben ist, begreift sich leicht; und sonder Zweifel wird ihm dies auch in Beziehung auf die Fortsetzung begegnen. Allein selbst der entschiedenste Gegner muss Achtung vor ihm fühlen, denn offenbar giebt ihm nur die tiefste Ueberzeugung von der

Wahrheit seiner Anschauung den Muth, so unverhüllt über die schwierigsten Dinge zu reden. Er ist sich vollkommen bewusst, dass seine Auffassung des Weltlaufes und des Ganges der Vorsehung abweicht von dem Glauben seiner meisten Zeitgenossen und also auch seiner Leser, und er weiss, dass es sich dabei von grossen Interessen und starken Leidenschaften handelt. Allein seine Forschungen haben ihn zu gewissen Ergebnissen geführt; er ist subjectiv von ihrer Richtigkeit überzeugt: und so erachtet er es denn nicht bloss für sein Recht, sondern für seine Pflicht, das ihm als wahr erscheinende auch zu veröffentlichen, werde daraus, was da wolle. Wie man nun auch über die Klugheit und über die Nothwendigkeit einer solchen Mittheilung denken mag, so viel ist unter allen Umständen unbestritten, dass Hr. Laurent in der Form des Werkes nicht zu der geringsten Klage Berechtigung giebt. Seine ganze Behandlung durchdringt auch da, wo er dem Glauben der Mehrzahl schneidend entgegen tritt, ein so sittlicher Ernst, er ist so völlig frei von jeder Leichtfertigkeit, dass man ihn wohl bekämpfen, niemals aber des Frevels am Heiligen beschuldigen darf. Selbst das odium theologicum sollte gegenüber von einem solchen Widersacher sich mässigen. Wenn aber unsere Zeit vielleicht nicht danach angethan ist, so gereicht diess nicht ihm, sondern ihr zur Unehre.

XXII.

Die neuesten wissenschaftlichen Arbeiten in Frankreich auf dem Gebiete der Strafrechtswissenschaft.

Angezeigt

von

Mittermaier.

---

1) *Questions et exceptions prejudicielles en matière criminelle etc. de la competence et de l'autorité des decisions du juge repressif sur les questions de droit civil, que l'action publique soulève. Par a Bertauld, batonier de l'ordre des avocats de Caen et Professeur. Paris chez Durand 1856.*

2) *Du principe du droit pénal. Introduction de la deuxième édition du traité du droit pénal de Rossi. Par* Faustin Helié, *Conseiller à la Cour de Cassation. Paris 1855.*
3) *Rapport sur le traité du droit pénal de Rossi. Par* Odilon Barrot *(séances et travaux de l'academie des sciences moral et politiques). Compte rendu. Paris 1856. Mai p. 185. Juin p. 34.*
4) *Observations sur le traité des délits et des peines de Beccaria par* Faustin Helié (in den *séances et travaux de l'academie des sciences morales). Paris 1855. 12. Heft, p. 505.*
5) *De la repression pénale, de ses formes et de ses effets par* Berenger. *Paris 1855.*
6) *De l'infanticide dans ses rapports avec la loi, la moralité, la medécine legale et les mésures administratives par* Chatagnièr, *juge à Bourg. Paris 1855.*
7) *De la complicité par* G. Joly. *Caen 1855.*
8) *Journal du droit criminel ou jurisprudence de la France. Recueil critique par* Morin. *Paris 1855—1856.*
9) *Révue critique de legislation et de jurisprudence par* Troplong, Wolowski, Pons, Faustin Helié, Gaillard, Laferrière, Coin-Delisle. *Paris 1855—1856.*
10) *Révue historique de droit français et étranger par* Laboulaye, Rozière, Dareste, Ginoulhiac. *Paris 1855—1856.*
11) *Recueil de l'academie de legislation de Toulouse. 1855. IV Tom.*
12) *Révue bibliographique et critique de droit français et étranger. Paris 1855—1856. Decembre et Avril.*

Wir haben seit einer Reihe von Jahren in dieser Zeitschrift Nachricht über die Fortschritte der Strafrechtswissenschaft in Frankreich gegeben. Wenn auch zunächst die vorherrschend praktische Richtung in Frankreich Arbeiten, welche, wie in Deutschland, der Erforschung der Grundsätze und wissenschaftlichen Erörterungen einer Lehre gewidmet sind, weniger beliebt macht, und vorzugsweise die Leistungen auf die Sammlung und Zergliederung neuer Rechtssprüche oder die Erörterung einzelner Streitfragen gerichtet sind, so hat doch in neuerer Zeit ein erfreuliches Streben sich geltend gemacht, das Strafrecht wissenschaftlich zu erforschen und leitende Grundsätze aufzustellen. Wir haben in dieser Hinsicht auf das bis zum sechsten Band fortgeschrittene, treffliche, wissenschaftliche, praktische Werk von Faustin Helié (traité de l'instruction criminelle) aufmerksam gemacht, die rechtshistorische Arbeit von du Boys und die systematischen Darstel-

lungen des allgemeinen Theils des Strafrechts und die Erforschungen der Strafrechtsprincipien in den Werken von Molinier, Bertauld, Trebutien geschildert. Wir haben insbesondere gezeigt, dass allmählig in Frankreich immer mehr die Ueberzeugung sich geltend macht, dass die früher beliebte sogenannte Nutzensphilosophie, und die Strafrechtsprincipien der Abschreckung und der Sicherung nicht gerechtfertigt werden können, dass die Strafgesetzgebung auf den Grundsatz der Gerechtigkeit gebaut werden muss, und Alles nur darauf ankömmt, dies Princip in der durch das Socialprincip nothwendigen Verbindung praktisch durchzuführen; vorzüglich liegt diese Richtung den Arbeiten von Bertauld und Trebutien zum Grunde. Es mag nun unsern Lesern nicht ohne Werth sein, bei den neuesten strafrechtlichen französischen Arbeiten zu verweilen. Wir machen vorerst auf die neueste, oben unter Nr. 1 angeführte Schrift von Bertauld aufmerksam, von dessen verdienstlichen Leistungen in der Zeitschrift vielfach gesprochen wurde. Der Verf. hat zu seiner Arbeit zwei in allen Ländern vielfach bestrittene Fragen gewählt; 1) die über die sogenannten Präjudizialfragen und Einreden, 2) die über Wirkung der Rechtskraft der Strafurtheile auf Civilfragen. In Bezug auf den ersten Punkt ist es bekannt, wie wenig auch in den neuern Gsetzgebungen darüber eine Gleichförmigkeit der Ansichten sich findet. Die französische Rechtsliteratur war es, welche zuerst den Gegenstand erörterte; das Gesetzbuch selbst enthält zwar darüber keine Bestimmung; die Rechtssprüche des Cassationshofs gaben aber der Rechtsübung eine Richtung; aber auch noch jetzt sucht man vergeblich eine Gleichförmigkeit der Ansichten. Um so verdienstlicher ist die Bearbeitung des Hrn. Bertauld, welcher die Arbeiten seiner Vorgänger einer sorgfältigen Prüfung unterzieht. Der Verf. zeigt, dass die Ausdrücke: question préjudicielle und exception in einem sehr verschiedenen Sinne gebraucht werden. In der französischen Gesetzgebung ist es der Art 327 des Code civil, welcher ausspricht: l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne pourra commencer qu' après le jugement definitiv sur la question d'état, und dadurch eine Abweichung

von dem Grundsatze der Unabhängigkeit der Strafverfolgung aufstellt. Alles kömmt nun darauf an, in welchem Sinne dieser Satz gemeint ist, und welche Folgerungen daraus abzuleiten sind. Die eigentliche präjudizielle Einrede hat ihren Sitz in der französischen Gesetzgebung über den Artikel 182 und in Artikel 89 des Gesetzes von 1829 en matière fluvial, und bedeutet ein Vertheidigungsmittel, das aus dem Dasein des Eigenthums oder andern dergleichen Rechts auf eine Liegenschaft in der Art abgeleitet war, dass dies Recht die Strafbarkeit der Handlung ausschliesst. Frägt man nun, ob der Art. 327 des Code aus dem römischen Recht oder dem frühern französischen Recht stammt, so zeigt der Verf. (p. XIII), dass dies nicht der Fall ist, dass der Strafrichter immer anerkanntermassen die volle Gerichtsbarkeit hatten, auch über alle Punkte zu richten, welche sich auf sein Urtheil bezogen, daher auch die Untersuchung dieser Punkte in seinen Kreis zu ziehen, und so gab es weder eine Exception, welche präjudiziell für die Strafverfolgung, noch eine solche, die es für das Strafurtheil gewesen wäre. Der Verf. geht von dem Principe der Unabhängigkeit der Strafverfolgung (action publique) aus, er betrachtet den in Art. 327 aufgestellten Satz als eine Ausnahme von dem Grundsatze, gerechtfertigt (nach den Aeusserungen des Redners im Tribunat), durch die Besorgniss, dass diejenigen, welche Statusklagen anbringen wollen, durch die Anrufung der Strafgerichte die von der französischen Gesetzgebung für weise erachteten Beschränkungen des Zeugenbeweises zu umgehen suchen und dass durch die Vorschrift des Art. 326 u. 327 diesem Unheile vorgebeugt wird, indem der Strafrichter die Anklage wegen Unterdrückung des status nicht einleiten darf, bis über die Statusfrage endgiltig von dem Civilrichter entschieden ist. Der Verf. zeigt nun auf eine gründliche Weise, wie dies in keinem andern Werke geschehen ist, die Art, wie statt der ursprünglich vorgeschlagenen Artikel die Art. 326 u. 327 zu Stande kamen, und welchen Sinn sie haben, wobei er alle vorkommenden Streitfragen gut erörtert und die Meinungen Anderer widerlegt. Der Verf. prüft dann das Wesen der Einwendungen, welche präjudiziell für das Straf-

urtheil sind (p. 78) und führt den Grundsatz durch, dass der Strafrichter befugt ist, das Dasein aller Merkmale, welche wesentlich zu der strafbaren, dem Strafrichter überwiesenen Handlung gehören (élémens constitutifs), selbst zu entscheiden, weil der Strafrichter innerhalb der gesetzlichen Schranken seiner Competenz volle Gerichtsbarkeit hat. Was in einzelnen Gesetzen, z. B. im Forstgesetze, abweichend vorkömmt, ist (p. 89) Ausnahme, die nicht ausgedehnt werden darf; behauptet der des Diebstahls Angeklagte, dass die eigentlich gestohlene Sache ihm gehöre, so entscheidet über dies Vertheidigungsmittel der Strafrichter ebenso, wie im Falle der Anklage wegen Unterschlagung, wenn der Angeklagte den Verwahrungsvertrag in Abrede stellt (p. 89), oder wenn der Angeklagte gegen die öffentliche Urkunde, die den Verwahrungsvertrag beweist, en faux sich einschreiben will (p. 91), oder wenn Jemand wegen betrüglichen Bankerotts verfolgt wird, und Streit entsteht, ob er commerçant ist (p. 98); der Verfasser zeigt, dass hier nicht ein wesentliches Merkmal, sondern eine Vorbedingung des Daseins des Bankerotts vorliege. Auch bei dem der Bigamie Angeklagten, wenn dieser behauptet, dass die angebliche erste Ehe eine nichtige sei, will der Verf. (p. 105) den Strafrichter über die Vertheidigung entscheiden lassen (die Widerlegung von Delamarre ist sehr scharfsinnig). Die Schwierigkeit liegt nun darin, welche Wirkung das Urtheil des Strafrichters hat, wenn er über einen solchen, auch auf Civilfragen wirkenden Punkt entschied, ob das Strafurtheil auch rechtskräftig in Bezug auf bürgerliche Interessen wird. Der Verf. ist hier wieder consequent, er hält an der Selbstständigkeit des Strafgerichts und daran fest, dass wenn die bürgerliche Gesellschaft vom Strafrichter einen Punkt aburtheilen liesse, dieser Punkt durch das Urtheil als entschieden allen Mitgliedern des Staats gegenüber gilt (p. 123), allein er will das Ansehen des Strafurtheils nur beschränken auf die Grenzen der durch das Urtheil hergestellten Verification, also die Bedingungen der Anwendung der Strafe.

Die Verurtheilung wegen Bigamie stellt (p. 129) her, dass die erste Ehe dem Verurtheilten gegenüber giltig ist, aber

dem Dritten gegenüber, z. B. der ersten Ehefrau, steht sie nicht entgegen, in so ferne sie auf Nichtigkeitsgründe sich stützt, welche ihr eigenthümlich sind. Wir empfehlen die schöne Durchführung der Grundsätze des Verf. unsern Lesern, und bedauern nur (was wir so oft bei dem Studium der Werke französ. Juristen bedauern müssen), dass der Verf. alle in neuerer Zeit über den von ihm behandelten Gegenstand bei Gelegenheit neuer legislativer Verhandlungen vorkommenden deutschen Erörterungen, z. B. in Hye leitende Grundsätze der österr. Strafprozessordnung S. 90, in Schwarze in der Zeitschr. für Rechtspflege und Verwaltung X. S. 218 und im königl. sächsischen Strafpr.-Ord. §. 129, und hierzu Schwarze Com. 1. S. 212 nicht beachtet hat. Er würde darin manche richtige Bestätigung seiner Ansicht, aber auch manche abweichende merkwürdige Ansicht gefunden haben.

Die oben unter Nr. 2 und 3 genannten Schriften sind am besten geeignet, den jetzigen Standpunkt, welchen die Strafrechtswissenschaft in Frankreich in Bezug auf das Prinzip des Strafrechts in neuester Zeit einnimmt von Seite der Männer zu zeigen, welche ein selbstständiges freies Urtheil haben und nicht durch die alten Vorstellungen, denen der Code penal huldigt, sich bestimmen lassen. Wir haben schon in dieser Zeitschrift die Arbeiten von Bertauld und Trebutien in dieser Beziehung geschildert. Die Veranlassung zur Schrift von Helie, der entschieden der bedeutendste Criminalist Frankreichs ist, gab die Herausgabe einer neuen Auflage von dem bekannten Werke von Rossi. Seit dem Erscheinen der ersten Auflage (1829) hatte sich doch auf dem Gebiete der Strafrechtswissenschaft Vieles geändert. Rossi's Werk, die Arbeit eines philosophischen Geistes, der alle grossen Eigenschaften seiner Landsleute (er war Italiener) mit der Klarheit und der frischen Anschauungsweise seiner neuen Landsleute, den Franzosen, verband, war Epochemachend, es hatte namentlich in Frankreich gewirkt, um viele Anhänger der früheren Abschreckungstheorie zu bekehren, und den Sinn für die Begründung des Strafrechts auf der Grundlage der Gerechtigkeit zu wecken. Rossi war unwillkürlich zu manchen abstrakten Auffassungen

und Formeln, in welche er seine Sätze kleidete, gekommen, so dass es an vielen Einwendungen, namentlich auch in Deutschland und an Berichtigungen seines Systems nicht fehlte; allein sein Werk durfte, nachdem die erste Auflage vergriffen war, nicht der weitern Verbreitung entzogen werden. Helie übernahm es, durch eine Einleitung, in welcher er sich über den gegenwärtigen Stand der Strafrechtsansichten erklärte, die neue Ausgabe in das Leben zu führen. Wir betrachten die Schrift von Helie als selbstständig und als eine ebenso klare als geistreiche und gründliche Revision der verschiedenen Ansichten über Strafrechtsprincip. Helie zeigt (p. 11), wie allmählig bei jedem Volke schon auf früher Stufe der Bildung die Idee des Strafrechts aus dem Recht der Rache sich entwickelt, wie bald die Religion Schranken derselben zieht, wie allmählig erst die Idee der vindicta publica hervortritt. Es verdient Beachtung, wenn der Verf. p. 20 nachweist, wie immer mehr die Gesetzgeber von der Vorstellung durch Strafrecht den Nutzen der Gesellschaft zu fördern geleitet werden, wie aber nach den verschiedenen Bildungsstufen der Gesellschaft die Idee des Nutzens verschieden auffasst, wie jedoch unter allen rohen Versuchen die Idee des moralischen Gesetzes hervorbricht (p. 24) und bei Anstellung wissenschaftlicher Bestrebungen Systeme erzeugt, wie sie z. B. bei Plato in dem System der Expiation zum Grunde liegt. Die Darstellung der verschiedenen Systeme (p. 37—62) ist reich an feinen Bemerkungen. Grundgedanken des Verf. sind: dass die Gerechtigkeit der bürgerlichen Gesellschaft zwar ein Ausfluss der moralischen Ordnung ist, aber eine weit beschränktere Aufgabe hat, da sie nur die bürgerliche Ordnung schützen muss; dass die Ableitung menschlicher Gerechtigkeit von der göttlichen auf Irrthümer führt (p. 71) und auf den Zweck der expiation nichts gebaut werden darf (p. 74), auch die Vorstellung der Aufhebung des durch das Verbr. gestatteten moralischen Uebels eine irrige ist, und das gesellschaftliche Interesse verschieden von dem der ordre moral ist. Dies moralische Gesetz ist nach dem Verf. (p. 83) ein Element des Strafgesetzes, aber nicht seine Quelle; irrig ist es aber, auch den allgemeinen Nutzen

der Gesellschaft zum Strafprincip zu erheben (p. 89). Nach dem Verf. (p. 99) ist die Strafe der Zufügung eines Leidens nach dem Verhältniss der Grösse des socialen Uebels, d. h. nach der Grösse der durch die Uebertretung hervorgebrachten Stimmung. — Wenn man auch nicht verkennen kann, dass bei dieser Auffassung von Helie der Gesetzgeber auch nur auf das Gebiet der Willkür verwiesen wird, so ist doch die kleine Schrift sehr beachtenswerth wegen des Reichthumes legislativ wichtiger Bemerkungen. Es ist interessant mit dieser Schrift dem in der Akademie in Paris bei Gelegenheit der neuen Ausgabe von Rossi's Werk über den Charakter dieses Werkes vorgetragenen Bericht (oben Nro. 3) des Odilon Barrot zu vergleichen, da der Verf., ein langjähriger berühmter Advokat, muthiger Abgeordneter und Staatsmann (er war in kritischer Zeit Minister) in manchen Beziehungen von den Ansichten Rossi's abweicht und das Strafrecht mit vorherrschend praktischem Gesichtspunkt auffasst; während er die grossen Talente und die Verdienste von Rossi aller Gerechtigkeit widerfahren lässt, erkennt er in dem Werke, das er als philosophie de droit penal bezeichnet, überall die école spiritualiste et liberale, und hebt (p. 189) recht gut hervor, in welchem Zusammenhange das Strafrecht mit Sitten, mit der Civilisation, mit pol. Einrichtungen, mit dem Zustande der Wissenschaften steht etc., mit welchen Hindernissen aber vorzüglich wegen gewissen Vorurtheilen der Gesetzgeber zu kämpfen hat. Die in alle Einzelnheiten eingehende Darstellung des Werkes von Rossi zeichnet sich durch Treue, durch Klarheit und durch das Hervorheben der richtigen Punkte aus, sowie durch die überall eingestreuten Bemerkungen des Berichterstatters über die einzelnen Ansichten des Verf.; mit Interesse folgt man dem Berichte, wenn p. 204 Odilon B. die Zeiten, in denen (1829) das Werk von Rossi erschien und die damaligen Ansichten mit den jetzigen vergleicht und bemerkt, wie der damalige heftige Kampf von Rossi gegen die Nutzenstheorie begreiflich war, während jetzt in Frankreich die Ansichten sich läuterten und die Bedeutung, die man dem utilité sociale beilegt, eine andere ist als früher.

Auch Odilon B. erklärt sich p. 206 energisch gegen die oft noch verbreiteten Vorstellungen von der Aufgabe des Strafrechts die justice morale absolue zu realisiren. Auch die Bemerkungen über Rossi's Vorstellung von dem mal moral, das im Verbrechen liegt (p. 328), sind sehr scharfsinnig; es wird gezeigt, wieviel für den Gesetzgeber darauf ankomme, die Natur der einzelnen Verbr. zu erforschen, hiezu Geschichte und Beobachtung zu benützen und die Nachtheile der Strafverletzung mit denen der Straflosigkeit eines Vergehens zu vergleichen. Reich an praktisch wichtigen Beobachtungen ist das, was zur Berichtigung der Ansichten von Rossi über Einfluss des jugendlichen Alters (p. 336), über Trunkenheit (p. 343), über Versuch und Vorbereitungshandlung (p. 351) der Berichterstatter sagt, der sich überall als den fein beobachtenden praktischen Juristen bewährt. — Die unter Nr. 4 genannte Schrift ist eine Zeitgemässe. In einer Zeit, in welcher die in Rom erscheinende Zeitschrift: Civiltà cattolica Roma 1853 Agosto vol. VII. p. 395 in leidenschaftlichen Ausdrücken Beccaria, dessen Werke eben wieder in Florenz mit einem Vorwort von Villain 1854 herausgegeben wurden, als Ketzer anklagt und als eine gefährliche Arbeit seine bekannte Schrift schildert, während in England ein geistvoller Aufsatz im Law Review 1855 Febr. p. 285 die Bedeutung des Wirkens von Beccaria anerkennt, aber auch die Einseitigkeit seiner auf die Vertragstheorie gebauten Rechtsphilosophie nachweist, und in Deutschland Glaser in seinem Werke: Cäsar Beccaria über Verbrechen und Strafen, übersetzt Wien 1851, gerecht die Verdienste des Verf. des Werks: Dei delitti würdigt, war es passend, wenn auch eine Stimme in Frankreich den Geist des Werkes von Beccaria schilderte. Es war eine würdige Aufgabe des gründlichen Criminalisten F. Helie in dem Vortrage an die Akademie dies zu thun. Beccaria gehörte zu jenen Geistern, die berufen sind, alte Vorurtheile mit allen geistigen Waffen anzugreifen und durch die Kühnheit ihrer Sätze die Begeisterung und Klarheit der Darstellung der Menschen, welche sonst vielleicht noch lange zwar mit dem Gefühle der Unbehaglichkeit, aber dennoch gehorsam am Alten

gehangen hätten, aus dem Schlummer zu reissen und ihr Nachdenken und den Muth zu wecken, sich ebenfalls auszusprechen, F. Helie hielt es für nothwendig, die wissenschaftlichen Gedanken der von Beccaria aufgestellte Theorie und die Stelle zu würdigen, welche in der Rechtswissenschaft ihm gebührt. Helie fasst richtig das Streben das Reformators auf, (p. 413), der sich nicht in Kämpfe gegen das bestehende Strafrecht einlässt, das er nur nebenher angreift, sondern es vorzog, freilich oft mit Vernachlässigung der Geschichte und der Gesetzgebung Sätze aufzustellen, wie das die Forderungen der Civilisation entsprechende Strafrecht geordnet sein müsste. Die Neuheit der Ideen und die Klarheit der Darstellung und die schlagenden Gründe für seine Vorschläge weckten damals mächtig die Geister aus dem Schlummer. Gerne folgt man Helie, wenn er p. 420, um Beccaria's Werke gerecht zu würdigen, den Charakter der Richtungen schildert, die damals schon, wenn auch weniger klar, sich im Strafrecht geltend machten, indem eine Ansicht an das göttliche Gesetz, an das moralische Princip und den Zweck der Strafe knüpfte, die Ordnung durch Expiation herzustellen, während die andere Ansicht nur das Interesse der bürgerlichen Gesellschaft in die Erhaltung der Ordnung darin vor Augen hatte. Sehr gut ist die Schilderung, wie zur Zeit, in der Beccara lebte, diese Ideen im Kampfe waren. Die Grundidee jenes Schriftstellers war nicht in das Reich, auf welches der Staat keine Macht üben kann, einzugreifen, vielmehr das Strafrecht nur auf den allgemeinen Nutzen zu bauen, aber in einer Weise, bei welcher das politische und das moralische Gesetz in Harmonie sind. Helie wird im nächsten Hefte die Durchführung dieser Idee zeigen.

Eines der bedeutendsten Werke ist das unter Nr. 6 angeführte. Hr. Berenger ist einer der seltenen Männer, die ihre Ueberzeugung auch unter dem Wechsel der Verhältnisse treu geblieben sind. Was er 1818 in seinem trefflichen Werke: de la justice Crimin. en France vertheidigt, erkennt er noch für nothwendig. Er will Freiheit, aber im Einklang mit Ordnung und Gesetzesherrschaft; er will

der bürgerlichen Gesellschaft alle nothwendige Energie zur Bekämpfung des Unrechts geben, aber er will nur Mittel angewendet wissen, welche ein Vertrauen erweckendes, auf Gleichheit der Anklage und Vertheidigung beruhendes Strafverfahren sichern. Er übernahm die Sendung, die Strafanstalten Englands und Frankreichs zu besuchen, die Ergebnisse des Strafensystems beider Länder zu vergleichen, Erfahrungen zu sammeln und zu prüfen, welche Maassregeln am besten für ein Gefängnisssystem empfohlen werden können. So entstand als Bericht an die Akademie das vorliegende Werk, dessen Inhalt, soweit er die Gefängnisse und die Verbesserungsvorschläge des Verf. betrifft, wir bereits im Archiv des Criminalrechts 1855 mitgetheilt haben. Wir wollen hier aber auf andere wichtige Gegenstände, die der Verfasser behandelt, aufmerksam machen, und zwar im ersten Theile auf das, was er von dem englischen Strafverfahren und im zweiten Theile von der Geschichte der französ. Gesetzgebung über Strafen sagt (p. 1—39); nicht genug kann zur Beachtung das empfohlen werden, was Hr. Berenger p. 36—39 über den Gang der Ansichten in Frankreich in Bezug auf die Todesstrafe bemerkt (vorzüglich mit Angabe eines Gesprächs, welches er mit dem König Ludwig Philipp p. 31 anführt). Vortrefflich ist die Entwickelung p. 51—81, was die Gesetzgebung Frankreichs von 1791 bis jetzt aus der Jury machte, um sie nach den Wünschen zu modeln. Lehrreich und warnend ist, was er p. 152—232 über die Geleeren und die in neuerer Zeit beliebte Deportationsstrafe mittheilt. Welchen reichen Stoff zu ernsten Betrachtungen geben die Ausführungen pag. 337 über den Zustand der französ. Gesellschaft (der Verf. lässt Vieles zwischen den Zeilen lesen), über den Einfluss socialer Zustände auf polit. Verbrechen (p. 342) und auf die gemeinen Verbr. p. 367, über die Einflüsse auf die Criminalität und die Ursachen der Verbr. p. 399—415. M. bemerkt; möchten seine Worte überall verstanden und gewürdigt werden! —

Das unter Nro. 6 oben genannte Werk zeigen wir um so lieber an, je weniger die französische Literatur mit Monographien über einzelne Verbrechen und ihre rechtliche Natur

sich beschäftigt. Der Verf. des vorliegenden Werkes über den Kindsmord hat sich bereits durch eine gute Arbeit über die Stellung unter Polizeiaufsicht, deren Nachtheile er zeigt, vortheilhaft bekannt gemacht. Der Verf. liefert vorerst einige geschichtliche Nachrichten über dies Verbrechen, und zeigt, dass der Art. 302 des jetzigen Code aus dem Kindsmord ein exceptionelles Verbrechen machte und durch eine schroffe, generalisirende Vorschrift, vermöge gesetzlicher Vermuthung, dem Vatermorde gleichstellen und durch die absolute Drohung der Todesstrafe von dem Verbrechen abschrecken wollte, bis der Gesetzgeber 1824 (erschreckt durch die Häufigkeit der Lossprechungen durch Geschworene, welche vor der Härte des Gesetzes zurückschauderten) angemessen milderte und 1832 durch die Gestattung der Annahme der Milderungsgründe einen andern Ausweg zur Milde bot. Der Verf. giebt p. 35—41 eine gute Ausführung, dass das Merkmal der Lebensfähigkeit nicht zum Thatbestande des Kindsmords gefördert werden soll, eine Erörterung über die Bedeutung neugeboren mit Beziehung auf die verschiedenen Ansichten findet sich p. 59—72. Der Verfasser erklärt sich gegen jede gesetzliche Feststellung eines Zeitpunkts p. 72, über Tödtung des Kindes während des Geburtsakts p. 85, über Tödtung des Kindes durch den Vater (wo der Cassationshof 1816 gleichfalls den Art. 300 anwendet). Eine Ausführung p. 93 bezieht sich auf die Frage: ob das Merkmal, neugebornes Kind, eine circonstance constitutive ou aggravante sei (was nach franz. Rechte wegen der Fragenstellung wichtig wird). Das Kap. III. p. 104 bezweckt die Nachweisung der Schwierigkeiten, das Dasein der stattgefundenen Niederkunft und cap. V. p. 116 die Merkmale des Kindsmords darzuthun (der Verf. hat nicht genügend mit den Fortschritten der gerichtlichen Studien sich vertraut gemacht). Im Kap. VI. unter der Aufschrift: defense de la fille-mère und Kap. VI. Widerlegung de la defense gibt der Verfasser alle Gründe an, welche man zur Entschuldigung unglücklicher verführter Mädchen anführt, und zeigt dann p. 181, dass häufig diese Vorstellungen auf Uebertreibungen beruhen und nach der Erfahrung, dass in der Regel die Kindsmörderinnen keine

solchen zur Verzweiflung gebrachte, sondern mehr leichtsinnige oder verworfene, aus niedrigen Beweggründen handelnde Personen sind, die nicht selten mit Vorbedacht handeln. Gegen einzelne Bemerkungen des Verf., z. B. p. 148, wenn er die Geschworenen warnt, von den Zweifeln sich leiten zu lassen, welche durch die Aerzte oft erweckt werden, wäre Vieles einzuwenden; die (auch mit statistischen Nachrichten p. 225) begleiteten Bemerkungen des Verf. über den Seelenzustand der Kindsmörderinnen verdienen Beachtung. Im Kap. VII. p. 230 werden die Fälle zergliedert, wo Ehefrauen oder Wittwen oder eine dritte Person ausser der Mutter ein neugeborenes Kind tödten.

Einen guten Beitrag zur schwierigen Lehre von der Theilnahme enthält die unter Nro. 7 angeführte Schrift von Joly. Der Verf. zergliedert vorerst die römischen Fragmente und zeigt, dass der Ausdruck: cuius consilio nicht gleichbedeutend war mit cuius ope et consilio, er beweist p. 21, dass conscius im röm. Recht nach verschiedenen Verbrechen auch verschiedene Bedeutung hatte, und zergliedert p. 28 das Verhällniss der receptatores. Bei der Frage, ob, wenn bei dem Urheber verschärfende oder mildernde Umstände eintraten, sie auch auf den Theilnehmer wirkten, nimmt der Verf. p. 36 im röm. Recht eine allgemeine Regel an, die aber durch viele Ausnahmen sehr modificirt wurde. Nach ihm war die Regel die: dass die verschärfenden Umstände auch auf die Theilnahme wirkten, während die bei dem Urheber vorhandenen Milderungsgründe nicht dem socius nützte (p. 39). Es ist zu bedauern, dass der Verf. die Forschungen der deutschen Schriftsteller in der Lehre nicht kennt; erfreulich dagegen ist es, dass er p. 41 als wichtiges Auslegungsmittel des französ. Rechts das germanische Element anerkennt und hier auch bei den Ansichten der Coutumes verweilt und zeigt, dass die Verfasser des Code nur geleitet vom Abschreckungsprinzip strenger wurden, als die vor der Revolution herrschende Jurisprudenz war. Bei der Auslegung des Code über Complice, ist sein leitender Grundsatz p. 5, dass der complice nur accessorius des Urhebers ist, also seine Bestrafung einen auctor voraussetzt, er

zeigt aber p. 53, dass diese Regel nicht ausnahmslos in der französ. Rechtssprechung durchgeführt ist, z. B. bei Bankerutt, bei Ehebruch. Sehr gut ist p. 57 die Ausführung, wie weit bei dem Diebstahl unter Verwandten auch der dritte — nicht verwandte Theilnehmer strafbar ist, wo in Frankreich drei verschiedene Systeme vorkommen, ferner p. 66 die Ausführung, wie ein Franzose als complice Theil an einem im Auslande verübten Verbrechen nimmt. Der Rest der Abhandlung ist der schwierigen Lehre vom Verhalten des Begünstigers (receleur) gewidmet. —

Die unter Nro. 8 genannte Zeitschrift kann als eine Ergänzung und Fortsetzung des werthvollen Werkes von Morin Repertoire du droit criminel betrachtet werden, und verdient allgemeine Beachtung. Sie enthält alle im Strafrecht ergangenen Rechtssprüche des Cassationshofs und der Appellationshöfe, zugleich mit Hinweisung auf andere über die in Frage stehenden Punkte ergangene Rechtssprüche, oft mit einer freimüthigen, würdigen Kritik der Entscheidung und mit erläuternden Anmerkungen. Ausserdem liefert der Herausgeber im Anfang des Jahres unter der Rubrik: Révue annuelle eine gute Ueberschau über den Gang der Gesetzgebung des verflossenen Jahres und über den Charakter der Rechtssprechung, wie er über einzelne wichtige Fragen der Gesetzgebung und Rechtsanwendung in den arrêts des vergangenen Jahres sich kund gibt. Die Zeitschrift enthält aber auch die Mittheilung der neuesten Gesetze mit den stattgefundenen Verhandlungen und liefert eine Reihe guter, mit praktischem Geist geschriebenen Abhandlungen über wichtige Fragen, z. B. im Jahrgang 1855 über die conflits de jurisdiction et reglement des juges p. 49, über die Befugnisse des Staatsanwalts und des Untersuchungsrichters in Bezug auf Verbrechen, die zur Zuständigkeit besonderer Gerichte gehören p. 82, über die Bestrafung der Geschworenen p. 113, über das Verhältniss der Entscheidung der chambre de conseil in Bezug auf mehrere Theilnehmer eines Vergehens p. 195, über Behandlung der Erfindungspatente p. 177, über die Befugnisse des Staatsanwalts in Fällen des flagrant délit p. 241, über die Cour d'assise, und deren Besetzung

und die procedure intermediaire p. 337. Wir empfehlen die Benützung dieser Zeitschrift den deutschen Juristen.

Die unter Nro. 9 angeführte Zeitschrift muss zum Theile als Fortsetzung der von Wolowski gegründeten und viele Jahre hindurch gut redigirten Révue de legislation, aber auch als selbstständiges, nach einem grössern Plane ausgeführtes Unternehmen betrachtet werden. Wir finden hiezu nicht blos die oben unter Nr. 9 als Directeurs genannten ausgezeichnetsten französ. Juristen, sondern auch andere, als Praktiker (z. B. Delangle, Royer, oder als wissenschaftliche Männer hochgeschätzte Demolombe, Koenigswaerter, Laboulaye, Molinier vereinigt. Nach dem Zwecke des jetzigen Aufsatzes beschäftigen uns nur die auf das Strafrecht sich beziehenden Leistungen. Aus frühern Bänden ist schon der ausgezeichnete Aufsatz von F. Helie über Auslegung und Anwendung der Strafgetze bekannt; aus dem Jahrgang 1855 führen wir als vorzüglich beachtungswürdig an den Aufsatz von Faustin Helie p. 527 über die in der letzten Zeit zur Nachahmung der belgischen Gesetzgebung vorgeschlagene Einrichtung, die an die Geschworenen bisher gewiesenen Verbrechen zu correktionalisiren, d. h. sie dem correktionellen Gerichte zuzuweisen. Der Verfasser, dessen Aufsatz sich auf andere Aufsätze in der Révue vol. V. p. 352 und 1835 p. 245 über diesen Gegenstand bezieht, prüft genauer als es gewöhnlich geschieht, ob die Behauptung, dass die Geschworenen von falschem Mitleiden sich leiten lassen, grundlos oft Milderungsgründe annehmen und ob die Zahl der Verbrechen in Frankreich zunimmt, wirklich gegründet ist; er beweist, wie wir glauben, überzeugend durch Benützung der statistischen Tabellen, dass die Behauptungen übertrieben sind, indem er warnt, so leicht das Institut der Geschworenen anzugreifen. Eine andere gute Arbeit findet sich p. 316 von Koenigswaerter über die österreichische Strafprozessordnung v. 1853. Der Verf. zeigt, dass er mit dem Geist der neuen deutschen Gesetzgebung über Strafverfahren vertraut ist; er erkennt gerechterweise manche gute Bestimmungen der österr. Gesetzgebung, tadelt aber auch mit gutem Grunde manche Vor-

schriften, z. B. was er über die absolutio ab instantia sagt, ist wohl begründet. In den Heften des Jahrgangs 1856 verdient Beachtung ein Aufsatz von Lagrange (Präsidenten) p. 31 über die Wirkungen der Rechtskraft des in Strafsachen ergangenen Urtheils, wo der Verf. den Satz vertheidigt, dass das lossprechende Urtheil im Strafprozesse nicht der civilrechtlichen Verfolgung gegen den Losgesprochenen entgegensteht.

Die unter Nro. 10 oben angeführte Zeitschrift gehört zu den bedeutendsten, da ihre Herausgeber, die mit den Fortschritten der Wissenschaft auch des Auslandes vertraut sind, die Aufgabe sich gesetzt haben, den Arbeiten, die sie aufnehmen, einen streng wissenschaftlichen Charakter zu geben. Da die bisher erschienenen Hefte keine Arbeiten für Strafrecht liefern, so gehört eine weitere Anführung nicht in den Kreis dieses Aufsatzes. Es genüge nur auszusprechen, dass in den Aufsätzen über Quellen des germanischen Rechts von Laboulaye auch jeder Ausländer ein kostbares Material finden wird. Die verdienstlichen Leistungen der einen Mittelpunkt gründlicher wissenschaftlicher Forschungen bildenden Akademie der Gesetzgebung in Toulouse, die neuerlich eine ihrer Zierden, den vorzüglichen Gründer und eifrigen Förderer, Hrn. Prof. Benech, durch den Tod verloren hat, wurden bereits in früheren Heften dieser Zeitschrift geschildert; aus dem neuesten Bande, dessen treffliche, auf Civilrecht und Rechtsgeschichte bezüglichen Arbeiten nach dem Zwecke des gegenwärtigen nur das Strafrecht betreffenden Aufsatzes nicht Gegenstand unserer Mittheilung sind, heben wir den für Strafrecht bedeutenden Aufsatz von Caze (p. 141) über das Penitentiarsystem hervor, und empfehlen ihn der Beachtung Aller, welche mit Gefängnisskunde sich beschäftigen. — Der Verf., der bereits 1845 sich für die Einzelnhaft ausgesprochen hat, ist Einer der Wenigen, welche ihren Ansichten treu geblieben sind. Nach ihm ist die Besserung der Sträflinge nicht blos eine philantropische oder christliche Idee, sondern durch das Interesse der Gesellschaft geboten, weil sie sonst auf den in ihre Mitte zurückkehrenden Sträfling nach seiner Strafzeit nur mit Schrecken blicken kann. Dass zu diesem Zwecke die

Gefangenen zur Nachtzeit von einander abgesondert, und am Tage dem Gesetze des Stillschweigens unterworfen werden sollen, war als allgemeine Forderung anerkannt; allein der Verf. zeigt, dass nach den Erfahrungen das Erste nicht genügt, um die Gefahren zu beseitigen und das Stillschweigen sich ohne andere Nachtheile herbeizuführen nicht durchführen lässt. Die Versuche, durch eine Classifikation der Gefangenen wenigstens zu bewirken, dass sie nicht schlechter aus der Anstalt kommen, mussten, wie der Verf. zeigt, scheitern; als grundlos zeigte sich besonders die Classifikation, welche darnach gemacht wurde, je nachdem der Verbrecher zu einer oder anderen Strafart verurtheilt war. Der Verf. findet nur in der Einzelnhaft das Mittel der Abhülfe; unter dem äussern Anschein einer Gleichförmigkeit in der Strafantretung hat dies System nach ihm den Vortheil, dass es alle Modifikationen möglich macht, die nach den verschiedenen Naturen und Eigenschaften für die Ansteckung nothwendig werden. Wenn auch der Vortrag von Caze nichts Neues über das System enthält, so verdient doch dieser Vortrag Beachtung, weil die Vortheile der Einzelnhaft klar erörtert und die Einwendungen gut widerlegt sind. Die unter Nro. 12 angeführte Zeitschrift ist eine erfreuliche Erscheinung, da sie nicht blos den Zweck hat, eine klare Uebersicht gewährende Anzeige aller neuen in Frankreich und im Auslande erschienenen jurist. Werke (selbst kleiner, sonst leicht unbeachtet bleibender) Schriften liefert, namentlich genaue Anzeige der in Spanien erscheinenden Werke, in Zeitschriften z. B. im vorliegenden Hefte p. 103 gibt, sondern auch literarhistorische Nachrichten, Biographien bedeutender Juristen, z. B. in dem jetzigen Hefte p. 143 von Deslisle mittheilt.

XXIII.

Beiträge zu einer statistischen Vergleichung der Thätigkeit und der Wirksamkeit der Schwurgerichte in Preussen und in Frankreich.

Von

Herrn **Triest,**
Geheimen Justiz-Rath zu Berlin.

Der Gebrauch, welchen die Gesetzgebung in den verschiedenen Staaten seither von statistischen Notizen zu machen sich veranlasst gesehen hat, ist auch in Beziehung auf das Strafrecht und das Strafverfahren als ein Bedürfniss anerkannt worden. Dennoch ist die Benutzung solcher Ermittlungen selten über die Grenzen des eigenen Staates hinausgegangen, und es scheint erst der neuesten Zeit vorbehalten geblieben zu sein, den innigen Zusammenhang und die nahe Verwandtschaft, in welcher die für gleiche Zwecke thätigen Staatsinstitute aller civilisirten Nationen zu einander stehen, gehörig zu würdigen.

Vorzüglich sind es Frankreich und England, auf welche man von Deutschland aus in dieser Beziehung seine Blicke richtete, und es war insbesondere die Strafgesetzgebung Frankreichs, die auf die Umbildung des Strafrechts und Strafverfahrens der deutschen Staaten den wesentlichsten Einfluss ausübte, und auch für Preussen zum Musterbilde diente.

Eine statistische Vergleichung des Umfanges, der Thätigkeit und der Wirksamkeit der Schwurgerichte Preussens und Frankreichs erhält dadurch ihre vollständige Berechtigung, und wird eben so anziehend als belehrend.

In diesen Blättern soll es desshalb versucht werden, die Resultate einer solchen Vergleichung insoweit wiederzugeben, als sie geeignet erscheinen, über die Einrichtung dieser Schwurgerichte, über die Geschäftsumfang derselben, die in einem bestimmten Jahre vor denselben verhandelten Verbrechen und

über die vor dieselben gestellten Verbrecher ein helleres Licht zu verbreiten, und so die Mängel und Vorzüge dieser Schattenseite des Rechtslebens, in Betreff beider Staaten, schärfer hervortreten zu lassen.

Die Quellen, welche hiebei benutzt wurden, waren für die preussischen Schwurgerichte die im Justiz-Ministerium angefertigte Statistik derselben für das Jahr 1854 und das Jahrbuch der preussischen Gerichtsverfassung für dasselbe Jahr, für Frankreich aber der compte général de l'administration criminelle en France pendant l'année 1853.

Dass resp. das Jahr 1854 und das Jahr 1853 als die critischen Jahre angesehen werden mussten, war ein nicht zu vermeidender Uebelstand. In der Annahme der Einwohnerzahl Preussens, im Jahre 1854 auf 16,923,721 und der Einwohnerzahl Frankreichs im Jahre 1853 auf 35,783,149, kann jedoch, da sich die Verhältnisse in beiden Jahren nicht wesentlich verändert haben dürften, ein ungefährer Maassstab für die anzustellenden Vergleichungen sehr wohl gefunden werden.

I.

Die Competenz, die Anzahl und die Besetzung der preussischen und französischen Schwurgerichte.

Das preussische Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 unterscheidet in §. 1 die Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen, wie der Code pénal im Artikel 1 die crimes, délits und contraventions.

Die Handlung, welche die preussischen Gesetze mit der Todesstrafe, mit Zuchthausstrafe oder mit Einschliessung von mehr als fünf Jahren bedrohen, ist ein Verbrechen, so wie es die Rechtsverletzungen (infractions) sind, welche der gedachte Artikel 1 als crime bezeichnet, weil sie das Gesetz mit schweren Leibes- oder entehrenden Strafen (peines afflictives ou infamantes oder des peines en matière criminelle beahndet habe. Nach dem, durch das Gesetz vom 28. April 1832 modifizirten Art. 7 des code pénal, sind diese peines afflictives et infamantes, der Tod, die travaux forcés à

perpétuité, die déportation, die travaux forcés à temps, die détention und die reclusion, so wie, nach Art. 8, die peines seulement infamantes, das bannissement und die dégradation civique.

Die Handlungen, welche die preussischen Gesetze mit der Einschliessung bis zu fünf Jahren, mit Gefängniss von mehr als sechs Wochen, oder mit Geldbusse von mehr als fünfzig Thalern bedrohen, bilden die Vergehen, wogegen nach dem französischen Rechte, Artikel g. l. c., die délits mit den peines correctionnels oder dem emprissonnement à temps dans un lieu de correction, den interdictions à temps de certaines droits civiques, civils ou de famille oder mit einer Geldbusse bedroht worden sind.

Endlich bilden in Preussen die Handlungen, welche mit Gefängniss bis zu sechs Wochen oder mit Geldbusse bis zu fünfzig Thalern bedroht sind, die Uebertretungen, welche als contraventions in Frankreich mit den peines de police, die sich auf eine ein- bis fünftägige Gefängnissstrafe oder eine Geldbusse bis zu 15 Francs, nach Artikel 464 l. c. beschränken, bedroht worden sind.

Ebenfalls dem Systeme der Dreitheilung folgend, überweisen die Artikel XIII und XV des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 die Untersuchung und Entscheidung in Ansehung der Verbrechen den Schwurgerichten, in Ansehung der Vergehen den aus drei Mitgliedern bestehenden Abtheilungen der Gerichte erster Instanz, in der Rheinprovinz der Zuchtpolizei-Kammer der Landgerichte, die Uebertretungen dagegen aber Einzelrichtern, als Commissarien der Erstinstanzgerichte, in der Rheinprovinz den Polizeirichtern.

In Frankreich sind dagegen die cours d'assises für die crimes, die tribunaux correctionnels, für die delits und die tribunaux de simple police, für die contraventions die competenten Gerichtshöfe.

Nach dem §. 60 der Verordnung vom 3. Januar 1849, die Einführung des mündlichen und öffentlichen Verfahrens mit Geschworenen in Untersuchungssachen betreffend, und nach Artikel XIX des gedachten Einführungsgesetzes dehnt sich die

Competenz der preussischen Schwurgerichte auch auf die politischen und Pressvergehen aus, sie hat seitdem jedoch verschiedene Einschränkungen erfahren.

Das Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 hatte den ersten schweren Diebstahl nach §. 218, und den einfachen Diebstahl im wiederholten Rückfall nach §. 219 mit Zuchthaus beahndet, und so in die Reihe der Verbrechen gestellt, obgleich diese strafbaren Handlungen, nach dem vorgedachten §. 60 der Verordnung vom 3. Juni 1849 um desshalb in den meisten Fällen nicht in das Gebiet der Schwurgerichte gefallen waren, weil dieses erst bei härteren als dreijährigen Freiheitsstrafen begann, das allgemeine Landrecht aber geringere Strafen vorgesehen hatte.

Der Geschäftsumfang der Schwurgerichte hatte sich dadurch fast bis zum dreifachen gesteigert, und so das Gesetz vom 22. Mai 1852 hervorgerufen, nach welchem die Untersuchung und Entscheidung wegen ersten schweren Diebstahls und wegen einfachen Diebstahls und einfacher Hehlerei im wiederholten Rückfall, mit Ausschluss der Rheinprovinz, den Gerichtsabtheilungen zugewiesen, und so den Schwurgerichten entzogen wurden. Diese Massregel hatte den Erfolg, dass 1853 von 12,704 Verbrechen nur 5808 den Schwurgerichten, 6896 aber den Gerichtsabtheilungen zufielen.

Im Jahr 1851 hatte sich die Zahl der Schwurgerichtssachen nur auf 5240, im Jahr 1852 aber auf 11,384 belaufen.

Da das Strafgesetzbuch den Verlust der bürgerlichen Ehre, durch seine Verknüpfung mit der Zuchthausstrafe allein von dem Ausspruche der Geschworenen abhängig gemacht hatte, nach dem Gesetze vom 22. Mai 1852 aber die grösste Zahl der Zuchthausstrafen von den Gerichtsabtheilungen nunmehr auszusprechen waren, so wurde das ebengedachte Princip des Strafgesetzbuchs durch dasselbe vollständig erschüttert. Wir vermögen dies, unbeschadet seiner sonstigen Zweckmässigkeit, für einen Fortschritt nicht anzusehen, und würden es für angemessener gehalten haben, wenn man die gedachten Verbrechen ganz in die Reihe der Vergehen gestellt hätte, wo sie dann, ausser der zeitigen, event. über fünf Jahre hinaus-

zusetzenden Gefängnissstrafe, nicht mit dem dauernden, sondern nur mit dem zeitigen Verluste der bürgerlichen Ehrenrechte bestraft worden wären.

Da die in Preussen einzurichtenden Centralgefängnisse, welche zur Verbüssung der längeren Gefängnissstrafen bestimmt sind, im Wesentlichen die Einrichtung der Zuchthäusser erhalten werden, so würde diese Art der Bestrafung in ihrer Wirksamkeit den jetzigen Strafen der Verbrechen nicht sonderlich nachstehen, und es würde doch ein Grundsatz aufrecht erhalten worden sein, auf welchen das grösste Gewicht zu legen, wohl die dringendste Veranlassung vorhanden war.

Je grösser die Garantien sind, welche ein Staat der Ehre seiner Bürger gewährt, und je kräftiger der Schutz ist, welchen er diesem höchsten Gute derselben angedeihen lässt, um so höher stellt er sich selbst in der allgemeinen Achtung. Ist es nun aber das Verfahren vor dem Schwurgerichte, mit welchem der Staat die grösstmöglichsten Garantien und den wirksamsten Schutz für den Angeklagten verbunden hat, dann müssen nur die Geschworenen ihn für ehrlos erachten können, nicht aber zugleich auch die für die Vergehen bestimmten, aus drei Mitgliedern bestehenden, Gerichtsabtheilungen.

Demnächst erfolgte durch das Gesetz vom 25. April 1853, die Bildung eines besonderen, mit dem Kammergerichte zu Berlin verbundenen, Staatsgerichtshofes, welchen die im ersten Titel des zweiten Theils und in den §§. 74, 76 und 78 des Strafgesetzbuchs vorgesehenen Verbrechen des Hochverraths, des Landesverraths, der Thätlichkeiten gegen die Person des Königs, der Königin, des Thronfolgers oder eines anderen Mitgliedes des Königlichen Hauses und des Regenten des preussischen Staats, so wie die hochverrätherischen Handlungen gegen befreundete Staaten zu seiner Competenz zugetheilt wurden, und bei welchem zwar Mündlichkeit und Oeffentlichkeit des Verfahrens, nicht aber die Zuziehung von Geschworenen stattfindet.

Um den Schwurgerichten den Charakter eines politischen Instituts noch mehr zu entziehen, bestimmte hierauf das Gesetz vom 6. März 1854, dass auch die politischen und Press-

vergehen, gleich den übrigen strafbaren Handlungen, den Bestimmungen der Artikel XIII und XV unterliegen sollen, der Artikel XIX aber, welcher die Pressvergehen den Schwurgerichten vorbehalten hatte, aufgehoben sein solle.

Die Novelle zum Strafgesetzbuche vom 14. April 1856 wirkt endlich wiederum beschränkend auf die Competenz der Schwurgerichte ein, indem sie, durch Abänderung der §§. 193, 217 und 218 des Strafgesetzbuchs, einmal die Körperverletzungen, auch wenn sie eine längere als zwanzigtägige Krankheit oder Arbeitsunfähigkeit zur Folge hatten, und nur desshalb, nach §. 193, zu den schweren zu rechnen waren, fernerhin nicht mehr für schwere, sondern nur für erhebliche erachtet, und nur mit Gefängniss bedroht, und ferner, weil sie den Diebstahl, der in einem bewohnten Gebäude zur Nachtzeit von zwei oder mehreren Personen verübt ist, zu den einfachen Diebstählen rechnet, und somit in die Reihe der Vergehen aufnimmt, so dass diese Art der Körperverletzungen gar nicht mehr, diese genannten Diebstähle aber im Rückfall nicht mehr an die Schwurgerichte gelangen, was so lange der Fall war, als sie das Gesetz für schwere Diebstähle erachtete.

Soviel uns bekannt, hat sich das französische Strafrecht von solcher Competenz Beschränkungen ferngehalten, und es sind nur die Decrete vom 31. December 1851 und 17. Februar 1852, welche die Pressvergehen den Correctionalgerichten zutheilen, hier zu erwähnen.

Die in dem Gesetze vom 28. April 1832 erfolgte Zulassung der circonstances atténuantes bei allen Verbrechen hat in Frankreich bisher hinreichend geschienen, verbunden mit der Milderung und Aufhebung einzelner Strafarten, die Härte des Code pénal auszugleichen, ohne zu einer gänzlichen Revision desselben schreiten zu müssen.

Die Gerichtsbarkeit wird in Preussen überall durch Königliche Gerichte verwaltet. Die Stadtgerichte in Berlin, Breslau und Königsberg, die Stadt- und Kreisgerichte zu Danzig und Magdeburg und 238 Kreisgerichte bilden in den Provinzen Brandenburg, Pommern, Preussen, Schlesien,

Posen, Sachsen und Westphalen mit ihren Deputationen und Commissionen, die Gerichte der ersten Instanz und umfassen die Bezirke von 21 Appellationsgerichten.

Im Bezirke des Appellationsgerichtshofs zu Cöln sind dagegen als Erstinstanzgerichte und als zweite Instanz, insofern eine Berufung gegen die Urtheile der 125 Friedensrichter zulässig ist, neun Landgerichte, und unter denselben als Einzelrichter mit beschränkter Competenz die obengedachten Friedensrichter vorhanden.

Als Revisions- und Cassationshof besteht, nach dem Gesetze vom 17. März 1852, für die ganze Monarchie gegenwärtig allein das Obertribunal zu Berlin.

Die Assisen werden bei den vorgedachten Stadt, den Stadt- und Kreisgerichten, den Landgerichten und denjenigen Kreisgerichten abgehalten, welche als Schwurgerichte von dem Justiz-Minister besonders bezeichnet sind. Da gegenwärtig überhaupt nur 88 Schwurgerichte bestehen, so umfassen die meisten derselben die Bezirke mehrerer Kreisgerichte.

Es befinden sich:

I. in der Provinz Brandenburg mit 2,245,886 Einwohnern; in dem Bezirke des Kammergerichts zu Berlin das Schwurgericht des dortigen Stadtgerichts mit 438,958, das Kreisschwurgericht daselbst mit 229,139, die Schwurgerichte zu Potsdam mit 129,788, zu Perleberg mit 208,958, zu Brandenburg mit 102,161, zu Wriezen mit 75,296, und zu Prenzlau mit 157,511, zusammen mit 1,341,811 Gerichtseingesessenen; 2) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Frankfurt a. d. Oder die Schwurgerichte zu Frankfurt mit 203,958, zu Cottbus mit 204,506, zu Sorau mit 168,804, zu Cüstrin mit 152,112 und zu Landsberg a. d. Warthe mit 154,688, zusammen mit 904,075 Gerichtseingesessenen.

II. In der Provinz Pommern mit 1,254,710 Einwohnern, 3) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Stettin, die Schwurgerichte zu Stettin mit 121,020, zu Anclam mit 143,448, zu Naugard mit 181,717 und zu Pomm-Stargard mit 144,241, zusammen mit 590,426 Gerichtseingesessenen.

4) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Cöslin die Schwurgerichte zu Cöslin mit 203,879, zu Stolp mit 155,178 und zu Neu-Stettin mit 110,226, zusammen mit 469,426 Gerichtseingesessenen; 5) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Greifswald die Schwurgerichte zu Greifswald mit 76,307 und zu Stralsund mit 118,694, zusammen mit 195,001 Gerichtseingesessenen.

III. In der Provinz Preussen mit 2,604,795 Einwohnern; 6) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Königsberg die Schwurgerichte zu Königsberg mit 162,211, zu Neidenburg mit 130,180, zu Bartenstein mit 163,471, zu Braunsberg mit 84,155, zu Heilsberg mit 46,065, zu Wehlau mit 119,501, zu Memel mit 46,915 und zu Mohrungen mit 135,379, zusammen mit 887,877 Gerichtseingesessenen; 7) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Insterburg die Schwurgerichte zu Insterburg mit 215,584, zu Angerburg-Lyk mit 244,758 und zu Tilsit mit 181,863, zusammen mit 642,205 Gerichtseingesessenen; 8) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Marienwerder die Schwurgerichte zu Danzig mit 222,328, zu Conitz mit 105,426, zu Deutsch-Crone mit 104,648, zu Elbing mit 152,695, zu Graudenz mit 157,214, zu Marienwerder mit 140,346, zu Preuss. Stargard mit 86,429 und zu Thorn mit 105,627, zusammen mit 1,074,713 Gerichtseingesessenen.

IV. In der Provinz Schlesien mit 3,143,119 Einwohnern; 9) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Breslau die Schwurgerichte zu Breslau mit 532,167, zu Brieg mit 196,691, zu Glatz mit 233,185, zu Jauer mit 180,414 und zu Schweidnitz mit 236,589, zusammen mit 1,370,046 Gerichtseingesessenen; 10) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Glogau die Schwurgerichte zu Glogau mit 179,260, zu Bunzlau mit 129,264, zu Görlitz mit 178,133, zu Grüneberg mit 155,308 und zu Lignitz mit 116,499, zusammen mit 758,464 Gerichtseingesessenen; 11) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Ratibor die Schwurgerichte zu Ratibor mit 276,421, zu Gleiwitz mit 267,240, zu Oppeln mit 219,678 und zu Neisse mit 242,270, zusammen mit 1,005,609 Gerichtseingesessenen.

V. In der Provinz Posen mit 1,381,745 Einwohnern. 12) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Posen die Schwurgerichte zu Posen mit 308,262, zu Lisse mit 187,857, zu Ostrowo mit 223,174 und zu Meseritz mit 187,450, zusammen mit 906,743 Gerichtseingesessenen; 13) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Bromberg die Schwurgerichte zu Bromberg mit 177,678, zu Gnesen mit 139,599 und zu Schneidemühl mit 157,725, zusammen mit 475,002 Gerichtseingesessenen.

VI. In der Provinz Sachsen mit 1,817,085 Einwohnern; 14) in dem Bezirke des Apellationsgerichts zu Magdeburg die Schwurgerichte zu Magdeburg mit 375,522 und zu Stendal mit 167,495, zusammen mit 543,017 Gerichtseingesessenen; 15) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Halberstadt die Schwurgerichte zu Halberstadt mit 166,997 und zu Heiligenstadt mit 189,020, zusammen mit 356,017 Gerichtseingesessenen; 16) In dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Naumburg die Schwurgerichte zu Erfurt mit 161,761, zu Halle mit 281,596, zu Naumburg mit 253,328 und zu Torgau mit 221,366, zusammen mit 918,051 Gerichtseingesessenen.

VII. In der Provinz Westphalen mit Ostfriesland mit 1,809,217 Einwohnern; in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Münster das Schwurgericht zu Münster mit 429,863 Gerichtseingesessenen; 18) in dem Bezirke des Apellationsgerichts zu Paderborn die Schwurgerichte zu Paderborn mit 164,606 und zu Herfort mit 307,169, zusammen mit 471,775 Gerichtseingesessenen; 19) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Hamm die Schwurgerichte zu Hamm mit 119,395, zu Hegen mit 158,509 und zu Wesel mit 175,010, zusammen mit 452,914 Gerichtseingesessenen. 20) in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Arnsberg die Schwurgerichte zu Arnsberg 119,615, zu Siegen mit 110,016 und zu Hechingen mit 65,634, zusammen mit 295,265 Gerichtseingesessenen; 21) in dem Bezirke des Justiz-Senats zu Ehrenbreitstein das Schwurgericht zu Neuwied mit 159,450 Gerichtseingesessenen.

VIII. In der Rheinprovinz mit 2,572,036 Einwohnern, und zwar in dem Bezirke des Appellationsgerichtshofs zu Cöln, die Schwurgerichte zu Aachen mit 422,282, zu Bonn mit 222,089, zu Cleve mit 214,578, zu Cöln mit 294,578, zu Coblenz mit 344,630, zu Düsseldorf mit 328,527, zu Elberfeld mit 240,699, zu Saarbrück mit 168,963 und zu Trier mit 335,789 Gerichtseingesessenen.

Auch in Frankreich wird die Justiz nur von Kaiserlichen Gerichten verwaltet. Es waren im Jahr 1853, ausser der cour de cassation zu Paris 27 Appellhöfe (cours impériales), 361 cours de la prèmiere instance und 2847 Friedensrichter vorhanden.

Für jedes der 85 französischen Departements wird, nach Art. 251 des code d'instruction criminelle, ein Schwurgericht gebildet, und gewöhnlich in dem Hauptorte des Departements abgehalten, insofern nicht der betreffende Appellhof dazu ein anderes Erstinstanzgericht des Departements nach Art. 258 lc. bestimmt.

Die Seelenzahlen der Departements, und somit auch die der einzelnen französischen Schwurgerichte, stellen wir nachstehend zusammen. Es befinden sich, 1) in den Bezirken der cour impériale zu Agen, die Departements Gers mit 307,479, Lot mit 296,224 und Lot et Garonne mit 341,345, zusammen mit 945,048 Einwohnern. 2) In dem Bezirke der cour impériale zu Aix, die Departements Basses-Alpes mit 152,070, Bouches du Rhône mit 428,989 und Var mit 357,967, zusammen mit 939,026 Einwohnern. 3) In dem Bezirke der cour impériale zu Amiens, die Departements Aisne mit 558,989, Oise mit 403,857 und Somme mit 570,641, zusammen mit 1,533,487 Einwohnern. 4) In dem Bezirke der cour impériale zu Angers, die Departements Maine et Loire mit 515,452, Mayenne mit 374,566 und Sarthe mit 473,071, zusammen mit 1,363,089 Einwohnern. 5) In dem Bezirke der cour impériale zu Bastia das Departement Corse mit 236,251 Einwohnern. 6) In dem Bezirke der cour impériale zu Besançon die Departements Doubs mit 296,679, Jura mit 313,446 und Haute-Saone mit 347,469, zusammen mit 957,594 Einwohnern.

7) in dem Bezirke der cour impériale zu Bordeaux die Departements Charente mit 382,912, Dordogne mit 505,789 und Gironde mit 614,387, zusammen mit 1,503,088 Einwohnern. 8) In dem Bezirke der cour impériale zu Bourges die Departements Cher mit 306,261, Indre mit 271,938 und Nièvre mit 327,161, zusammen mit 905,360 Einwohnern. 9) In dem Bezirke der cour impériale zu Caen, die Departements Caloados mit 491,210, Manche mit 600,882 und Orne mit 439,886, zusammen mit 1,531,978 Einwohnern. 10) In dem Bezirke der cour impériale zu Colmar, die Departements Bas-Rhin mit 587,434 und Haut-Rhin mit 494,147, zusammen mit 1,081,581 Einwohnern. 11) In dem Bezirke der cour impériale zu Dijon, die Departements Cote d'or mit 400,297, Haute-Marne mit 268,398 und Saone et Loire mit 574,720, zusammen mit 1,243,415 Einwohnern. 12) In dem Bezirke der cour impériale zu Donai, die Departements Nord mit 1,158,285 und Pas de Calais mit 692,994, zusammen mit 1,851,279 Einwohrern. 13) In dem Bezirke der cour impériale zu Grenoble, die Departements Hautes-Alpes mit 132,038, Drôme mit 326,846 und Isère mit 603,497, zusammen mit 1,062,381 Einwohnern. 14) In dem Bezirke der cour impériale zu Limoges die Departements Corrièze mit 320,864, Creuse mit 287,075 und Haute-Vienne mit 319,379, zusammen mit 927,318 Einwohnern. 15) In dem Bezirke der cour impériale zu Lyon, die Departements Ain mit 372,039, Loire mit 472,588 und Rhone mit 574,745, zusammen mit 1,419,372 Einwohnern. 16) In dem Bezirke der cour impériale zu Metz die Departements Ardennes mit 331,296 und Moselle mit 459,684, zusammen mit 790,980 Einwohnern. 17) In dem Bezirke der cour impériale zu Montpellier, die Departements Aude mit 289,747, Aveyron mit 394,183, Hérault mit 389,286 und Pyrenées-Orientales mit 181,955, zusammen mit 1,253,171 Einwohnern. 18) In dem Bezirke der cour impériale zu Nancy die Departements Meurthe mit 450,423, Meuse mit 328,657 und Vosges mit 427,409, zusammen mit 1,206,489 Einwohner. 19) In dem Bezirke der cour impériale zu Nismes die Departements Ardeche mit 386,559, Gard mit 408,163, Lozère mit 144,705 und Vaucluse mit 264,618, zusammen mit 1,204,045

Einwohnern. 20) In dem Bezirke der cour impériale zu Orleans, die Departements Indre et Loire mit 315,641, Loire et Cher mit 261,892 und Loiret mit 341,423, zusammen mit 918,956 Einwohnern. 21) In dem Bezirke der cour impériale zu Paris, die Départements Aube mit 265,247, Eure et Loire mit 294,892, Marne mit 373,302, Seine mit 1,422,065, Yonne mit 381,133, Seine et Marne mit 345,076 und Seine et Oise mit 472,554, zusammen mit 3,554,269 Einwohnern. 22) In dem Bezirke der cour impériale zu Poitiers, die Departements Charente-Inferieure mit 469,992, Deux Sevres mit 323,615, Vendée mit 383,734 und Vienne mit 316,738, zusammen mit 1,494,079 Einwohnern. 23) In dem Bezirke der cour impériale zu Pau, die Departements Laudes mit 302,196, Basses-Pyrenées mit 446,997 und Hautes-Pyrenées mit 250,934, zusammen mit 1,000,127 Einwohnern. 24) In dem Bezirke der cour impériale zu Rennes die Departements Côtes du Nord mit 632,613, Finestère mit 617,710, Ille et Vilaine mit 574,816, Loire-Infèrieure mit 535,664 und Morbihan mit 478,172, zusammen mit 2,838,777 Einwohnern. 25) In dem Bezirke der cour impériale zu Riom, die Departements Allier mit 336,758, Cantal mit 253,329, Haute-Loire mit 304,615 und Pay de Dome mit 596,897, zusammen mit 1,471,599 Einwohnern. 26) In dem Bezirke der cour impériale zu Rouen die Departements Eure mit 415,777 und Seine-Inferieure mit 762,039, zusammen mit 1,177,816 Einwohnern, und 27) in dem Bezirke der cour impériale zu Toulouse, die Departements Arriège mit 267,435, Haute-Garonne mit 481,610, Tarn mit 363,073 und Tarn et Garonne mit 237,553, zusammen mit 1,349,671 Einwohnern.

Hiernach zählt jedes der 88 preussischen Schwurgerichte durchschnittlich 192,315 und jedes der 86 französischen Schwurgerichte 416,083 Gerichtseingesessene, die letzteren sind mithin von einem mehr als doppelt so grossen Umfange als die ersteren.

In Preussen sind es 33 Schwurgerichte, deren Gerichtseingesessenenzahl die Durchschnittszahl übersteigt, in Frankreich 32.

In Preussen ist das grösste Schwurgericht das zu Breslau

mit 532,167, in Frankreich das zu Paris mit 1,422,065 Gerichtseingesessenen; das kleinste in Preussen das zu Heilsberg mit 46,065, in Frankreich das des Departements Hautes-Alpes mit 132,038 Gerichtseingesessenen.

In Preussen zählt nur ein Schwurgericht über 500,000, 3 zählen 4—500,000, 6 zählen 3—400,000, 22 zählen 2 bis 300,000, 49 zählen 1—200,000 und 7 unter 100,000 Gerichtseingesessene, der grösste Theil dieser Gerichte ist desshalb von einem angemessenen Umfange. Wir werden später auszuführen Gelegenheit haben, warum wir, nach den sonst in Preussen bestehenden Gerichtseinrichtungen, grössere Schwurgerichte als die mit einer Seelenzahl von 150—180,000 nicht für angemessen erachten.

In Frankreich zählen 2 Schwurgerichte über eine Million, 1 zählt 7—800,000, 6 zählen 6—700,000, 10 zählen 5 bis 600,000, 18 zählen 4—500,000, 30 zählen 3—400,000, 15 zählen 2—300,000 und 4 zählen 1—200,000 Gerichtseingesessene.

Die Schwurgerichte werden in Preussen durch einen Vorsitzenden, vier beisitzende Richter, dem Staatsanwalte, einem Gerichtsschreiber und 12 Geschworene gebildet, welchen die erforderliche Zahl von Ergänzungsrichtern und Ersatzgeschworenen, soweit es das Bedürfniss erheischt, hinzutreten.

Die Vorsitzenden werden, nach Art. 52 des Gesetzes vom 3. Mai 1852, für jeden Appellationsbezirk aus der Zahl der in demselben angestellten Richter von dem Justiz-Minister jedesmal auf ein Jahr ernannt. Die Auswahl der Vorsitzenden für die einzelnen Sitzungsgemeinden wird von dem ersten Appellationsgerichts-Präsidenten aus der Zahl der vorgedachten Richter bewirkt.

Die beisitzenden Richter bestimmen die Directoren der Stadt und Kreisgerichte aus der Zahl der Mitglieder der Gerichte, welche den Schwurgerichtsbezirk bilden.

Der in dem Bezirke eines jeden Appellationsgerichts bestellte Oberstaatsanwalt ist befugt, bei jedem Schwurgerichte dieses Bezirks zu fungiren, in der Regel wird die Staatsbehörde jedoch vor dem Schwurgerichte, von dem Staatsanwalte des Schwurgerichtsbezirks oder dessen Gehülfen vertreten.

Die Gerichtsschreiber werden, nach der Bestimmung der Kreisgerichtsdirectoren, aus den Subalternen der Kreisgerichte oder den bei diesen zu ihrer Ausbildung beschäftigten Referendairen und Auscultatoren genommen.

Die französischen Schwurgerichte bestehen, nach dem Artikel 252 des code d'instruction criminelle, wie ihn das Gesetz vom 28. April 1832 normirt hat, in den Departements, wo die cour impériale ihren Sitz hat, aus drei Mitgliedern dieses Gerichtshofs, wovon einer der Präsident der Assisen ist.

Die Functionen des ministère public werden hier von dem procureur general, oder durch die General-Advokaten oder einen der Substituten des General-Procurators versehen.

Der Greffier der cour impériale oder einer seiner eidlich verpflichteten Gehilfen, commis assermentés, erfüllt die Functionen des Geschichtsschreibers.

Nach dem Art. 253, wie ihn das Gesetz vom 28. April 1852 umgebildet hat, sind die cours d'assises in den andern Departements zusammengesetzt, 1) aus einem Rathe der cour impériale als Assisenpräsidenten, 2) aus zwei Richtern, welche entweder aus den Räthen der cour impériale oder aus den Präsidenten und Richtern des Erstinstanzgerichts des Orts, wo die Assisen gehalten werden, erwählt werden, 3) aus einem Procurator dieses Gerichts oder einem seiner Substituten, insofern der General-Procurator der cour impériale oder einer seiner Substituten, die Function der Staatsbehörde nicht selbst übernimmt, und 4) aus einem Greffier oder dessen beeidigten Gehilfen des Erstinstanzgerichts und aus 12 Geschworenen.

Was die Geschworenen betrifft, so kann in Preussen, nach §. 62 der Verordnung vom 3. Januar 1849, als solche nur berufen werden, diejenigen, welche die Eigenschaft eines Preussen besitzen, 30 Jahr alt sind, und sich im Vollgenusse der bürgerlichen Rechte befinden, lesen und schreiben können, und wenigstens ein Jahr in der Gemeinde, in welcher sie sich aufhalten, ihren Wohnsitz haben.

Der §. 63 der gedachten Verordnung und der Art. 56 des Ergänzungsgesetzes derselben, vom 3. Mai 1852, bestimmen, wer ausserdem noch zum Geschworenen nicht geeignet

erscheint. Durchgreifend ist hierbei ein bestimmter Census, so dass auch die sogenannten Capacitäten mit Ausnahme der §. 63 der Verordnung vom 3. Januar 1849 gedachten nur dann zu Geschworenen berufen werden können, wenn sie die maassgebenden Steuersätze entrichten.

Nach dem an die Stelle des Gesetzes vom 7. August 1848 getretenen französischen Gesetze vom 10. Juni 1853 kann Niemand das Amt eines Geschworenen bekleiden, wenn er nicht das 30. Jahr zurückgelegt hat, und wenn er nicht im Genusse der politischen, bürgerlichen und Familienrechte steht, oder wenn er sich in einem der in Artikel 2 und 3 des Gesetzes vorgesehenen Fälle der Unfähigkeit oder in einem der daselbst gedachten Verhältnisse befindet, welche mit dem Amte eines Geschworenen unvereinbar erscheinen.

Der Artikel 4 des Gesetzes schliesst ausserdem solche Personen vom Amte der Geschworenen aus, welche als Gesinde um den Lohn dienen, nicht französisch lesen und schreiben können, und die, welche auf den Grund des Gesetzes vom 30. Juni 1838 in ein öffentliches Irrenhaus gebracht sind.

So sehr nun auch dieses Gesetz, eben so wie das vom 7. August 1848, welches Jagemann im Gerichtssaale von 1849 Bd. 1, S. 77 sehr richtig ein Vexirspiel mit Volksrechten nennt, gleichsam mit der andern Hand wieder nimmt, was es mit der einen gegeben hat, so geht die preussische Bestimmung eines bestimmten Census, welcher durch die Verpflichtung zur Zahlung der classifizirten Einkommenssteuer, die erst mit einem 1000 Thlr. übersteigenden Einkommen beginnt, der Zahlung von wenigstens 16 Thlr. jährlicher Klassensteuer, 20 Thlr. jährlicher Grundsteuer oder 24 Thlr. Gewerbesteuer gebildet wird, doch in ihren Beschränkungen noch weiter. Sie entzieht Unterrichteten und vielen geistig Begabten die Berechtigung, als Geschworene zu fungiren, sofern sie mit Glücksgütern nicht in dem Maasse gesegnet sind, dass sie eine der gedachten Steuern aufzubringen für verpflichtet erachtet worden sind.

In Belgien ist zum Geschworenen befähigt, wer eine profession liberale treibt, oder wer 90 bis 250 Fr., die Summe ist lokal verschieden, an Abgaben entrichtet.

Wenn das französische Gesetz auch schon den, welcher mindestens zu einer einmonatlichen Gefängnissstrafe verurtheilt wurde, in den nächsten drei Jahren, nach der Verbüssung dieser Strafe für unfähig zum Geschworenen erachtet, so scheint es offenbar zu weit zu gehen. Wird der Vollgenuss der bürgerlichen Rechte nicht geschmälert, dann führt es auf die älteren Ansichten von der Bescholtenheit zurück, wenn man die Ausübung von Ehrenrechten schon nur desshalb schmälert, weil eine solche Bescholtenheit aus der vorgedachten Bestrafung sich herleiten lassen könnte.

Erscheint die Ausschliessung in einzelnen Fällen demnach gerechtfertigt, dann lässt sich bei der Feststellung der Jahreslisten dieselbe auf andere Weise füglich realisiren.

Ueber die Bildung der Urlisten der Geschworenen enthalten die §§. 64—66 der Verordnung vom 3. Januar 1849 und der Art 57 des Gesetzes vom 3. Mai 1852, für Preussen die näheren Bestimmungen, es liegen uns über den Umfang dieser Listen keine näheren Angaben vor.

Was dagegen Frankreich betrifft, so wurden nach dem compte général für das Jahr 1853, nach Artikel 6 des Gesetzes vom 7. August 1848, in die listes générales dressées par les Maires 964,521 Geschworene aufgenommen, so dass auf 37 Einwohner ein Geschworener kann.

Das Seine Departement zählt die meisten Geschworenen 124,097, demnächst das Marne Departement 33,317 und das Rhône Departement 23,100.

Das Departement Corse enthielt bei 236,251 Einwohnern nur 2487 Geschworene, mithin nur auf 95 Einwohner einen Geschworenen. Das Departement Lozère mit 144,705 Einwohnern 2188 Geschworene, mithin auf 58 Einwohner einen Geschworenen.

In Corsika dürfte die Bestimmung, dass die Geschworenen des Lesens und Schreibens kundig sein sollen, einen bedeutenden Einfluss auf die Zahl der Geschworenen ausgeübt haben.

Die nach Art. 8 des Gesetzes vom 7. August 1848 aufgestellte Jahresliste, die liste annuelle extraite par les commissions cantonales enthielt im Jahr 1853, 125, 176 Geschworene, die sich nach ihren Berufsgeschäften folgendergestalt ver-

theilten: 1) Artisans et ouvriers vivant du produit de leur travail 8800. 2) Cultivateurs, fermiers und laboureurs 16917. 3) Fonctionnairs et employés des administrations publiques 10436. 4) Negociants, marchants et fabricants 22,954. 5) Avocats, avoués, medicins et autres professions liberales 14,006. und 6) Proprietaires virant de leur revenu und rentiers 52,063.

In 20 Departements gieng die Zahl der Geschworenen unter die Normalzahl von 1500 herunter, sie betrug z. B. für das Departement Hautes-Alpes nur 660, für Lozère nur 721 und für Corsika 1144. Für das Seine Departement war die für dieses bestimmte Normalzahl von 3000 Geschworenen natürlich erreicht.

Die Entschuldigungsursachen von 1671 Geschworenen wurden für begründet angesehen und nur 35 derselben zu einer Geldbusse verurtheilt, in 32 Fällen diese Strafe aber niedergeschlagen. Die Strafe, welche, nach Artikel 396 des code d'instruction criminelle, für den ersten Rückfall 500 Fr. beträgt, kann, nach Artikel 29 des Gesetzes vom 10. Juni 1853, am Gerichtshofe auf 200 Fr. herabgesetzt werden.

Gegenwärtig wird, nach dem ebengenannten Gesetze, die Jahresliste durch 2000 Geschworene für das Seinedepartement 500 für die Departements, deren Bevölkerung 300,000 Seelen übersteigt, 400 für die, deren Einwohnerzahl 2—300,000 und 300 für die gebildet, deren Einwohnerzahl weniger als 200,000 beträgt.

Der Präfect vertheilt, nach der Bevölkerungsliste, auf jeden Canton die Zahl der Geschworenen, welche derselbe zu stellen hat. In jedem Canton stellt eine Commission, gebildet aus dem Friedensrichter, als Präsidenten, und den sämmtlichen Moires des Cantons, die vorbereitenden Listen auf, in welchen eine dreimal grössere Anzahl von Namen aufgenommen wird, als Geschworene erforderlich sind.

Der Präfect erhält sodann diese Liste für den Hauptort des Departements, die Unterpräfecten dieselben für die andern Bezirke desselben.

Eine Commission, gebildet aus dem Präfecten, resp. Unterpräfecten, als Präsidenten, und aus allen Friedensrichtern des

Bezirks, stellt sodann die Bezirksliste, durch die Auswahl der nöthigen Anzahl von Geschworenen zusammen, welche Liste im Generalbureau des Präfecten deponirt wird. Ebenso wird die Liste der Ersatzgeschworenen formirt, welche für Paris 200 und für jedes Departement 50 Geschworene enthält.

Für Paris und Lyon ist, in Betreff der Bildung der Listen, ein etwas abweichendes Verfahren vorgeschrieben.

Der Präfect bildet aus den Bezirkslisten die Jahresliste, und sendet sie am 15. December an den cour imperial oder an den sonst mit der Abhaltung der Assisen beauftragten Gerichtshof.

Wenigstens zehn Tage vor der Sitzung der Assisen zieht der Präsident des cour imperial, resp. der Präsident des Erstinstanzgerichts am Orte der Assisen durch das Loos die Namen von 36 Geschworenen und von 4 Ersatzgeschworenen, und bildet so die Dienstliste für die betreffende Sitzung.

Die Mitwirkung von Ersatzgeschworenen erfolgt, wenn nicht mindestens 30 Geschworene in der Sitzung anwesend sind.

Nach §§. 66, 67 und 68 der Verordnung vom 3. Januar 1849 und Art. 58 des Gesetzes vom 3. Mai 1852 ist es der Regierungs-Präsident, welcher aus den Urlisten die Jahreslisten feststellt. Er wählt aus denselben 48 Personen aus, und sendet eine Liste an den Vorsitzenden des Schwurgerichts, welcher diese Zahl, nach seinem Belieben, auf 30 reduzirt, welche demnächst als Geschworene für die betreffende Sitzungsperiode berufen sind. Die Zuziehung der Ersatzgeschworenen von welchen am Anfange des Geschäftsjahrs das am Sitze des Schwurgerichts befindliche Gericht, ausserdem vom Regierungs-Präsidenten eine Liste erhält, ist erforderlich, wenn nicht 24 Geschworene in der Sitzung erschienen sind.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die Geschwornenlisten sowohl in Frankreich als in Preussen ausschliesslich durch Beamte gebildet werden. In Ansehung der Bildung der Dienstlisten dürfte das französische Verfahren dem preussischen vorzuziehen sein; nach dem ersteren entscheidet bei derselben das Loos, welches der Gerichtspräsident zieht, nach dem letzteren aber die directe Einwirkung des Regierungs-

Präsidenten und des Vorsitzenden des Schwurgerichts, welche, wie die Erfahrung gelehrt hat, einer bestimmten einseitigen Richtung einen zu grossen Vorschub zu leisten geeignet erscheint.

II.
Der Geschäftsumfang der preussischen und französischen Schwurgerichte im Allgemeinen.

Die 88 preussischen Schwurgerichte haben im Jahr 1854 in 330 Sitzungsperioden und an 3340 Sitzungstagen in 5553 Untersuchungssachen gegen 8985 Angeklagte, wovon 550 jedoch nur wegen eines Vergehens, vermöge der Connexität, vor die Schwurgerichte verwiesen waren, und somit gegen 8345 eines Verbrechens Angeklagte, zu verhandeln gehabt.

Die 86 französischen Schwurgerichte haben dagegen im Jahre 1853 in 385 Sitzungsperioden und an 3737 Sitzungstagen in 5440 Untersuchungssachen, und gegen 7317 Angeklagte verhandelt. Im Jahre 1852 war die Zahl der Schwurgerichtssachen 5340, mithin 100 weniger, im Jahre 1851 5287, mithin 153 weniger als 1853.

Diese Vermehrung wird im compte général allein der Zunahme der Bevölkerung zugeschrieben.

Wir haben oben bereits bemerkt, dass sich 1851 in Preussen auf 5240, 1852 aber auf 11,384 die Zahl der Schwurgerichtssachen belaufen, und was zu dieser enormen Vermehrung die Veranlassung gegeben hat und dass diese Anzahl 1853 wieder auf 5808 zurückgegangen ist, so dass sich 1854 die Zahl der Untersuchungen um 255 vermindert hatte.

In Preussen mussten an den 3340 Sitzungstagen jedesmal 5, in Frankreich an 3737 solchen Tagen jedesmal 3 Richter fungiren, dies giebt für Preussen 16,700 und für Frankreich 11,211 richterliche Arbeitstage. Hätte man in Preussen auch die Zahl der Assisenrichter auf 3 beschränkt, dann wären nur 10,020 richterliche Arbeitstage, mithin 6680 weniger erforderlich gewesen. Das Jahr zu 304 Arbeitstagen angenommen, erfüllen diese 6680 Tage die Arbeitszeit von 22 Richtern, deren Besoldung, der Normalgehalt eines Richters auf 750 Thlr. angenommen, 16,500 Thlr. betragen hat.

Nach unserem Dafürhalten würde die Verminderung der Richterzahl, welche sich in England ja sogar auf eins reduzirt, keinem Bedenken unterliegen, wenn man die Bestimmungen der Art. 75 und 98 des Gesetzes vom 3. Mai 1852, das guilty Plädiren des Angeklagten und die Entscheidung der Richter in Ansehung der Schuld bei einfacher Stimmenmehrheit der Geschworenen, und die complicirte Fragenstellung aufgeben wollte, welche im Grunde doch nur einem Misstrauen gegen die Schwurgerichte in Preussen ihren Ursprung verdanken und welche es hauptsächlich sind, welche diejenigen richterlichen Berathungen herbeiführen, die ein stärkers Richtercollegium nothwendig machen.

Der Verfasser hat die Artikel 75 und 98 des Gesetzes vom 3. Mai 1852 zum Gegenstande einer besonderen Abhandlung gemacht, welche in einem der nächsten Hefte des Goltdammerschen Archivs für das Preussische Strafrecht veröffentlicht werden wird, und auf welche er sich zu beziehen hier desshalb um so mehr begnügt, als eine weitere Erörterung dieses Gegenstandes dem vorliegenden Aufsatze fremd ist.

Was die Fragestellung betrifft, so wird man sich von der Annahme loszumachen haben, dass man durch eine umständliche, die Rechtsbegriffe umschreibende, Darstellung des Sachverhältnisses den Geschworenen die Beantwortung aller Rechtsfragen zu entziehen in den Stand gesetzt wird.

Da mit der Schuldfrage jedoch auch jederzeit eine Rechtsfrage beantwortet wird, indem die Schuldfrage wesentlich eine Rechtsfrage ist, so bleibt dies ein vergebliches Bemühen, und es führt jedenfalls besser zum Ziele, wenn man die Fragen einfach dem Sach- und Rechtsverhältnisse anpasst, und es sodann dem Rechtsbewusstsein der Geschworenen überlässt, wie sie dieselben nach ihrer besten Ueberzeugung zu beantworten haben werden.

Von den vorgedachten Sitzungsperioden der preussischen Schwurgerichte kommen durchschnittlich 3—4 auf jedes Schwurgericht.

Nächst dem Stadtgerichte zu Berlin, welches allmonatlich Sitzungen hielt, zählten das Kreisschwurgericht und das Schwur-

gericht zu Breslau 8, die Schwurgerichte zu Brieg, Posen und Magdeburg 6, die Schwurgerichte zu Cottbus, Naugard, Angerburg-Lyck, Gleiwitz, Neisse, Oppeln und Ratibor 5, die Schwurgerichte zu Brandenburg, Potsdam, Wriezen, Landsberg a. d. W., Anclam, Pomm. Stargard, Cöslin, Neustettin, Stolp, Königsberg, Bartenstein, Mohrungen, Neidenburg, Wehlau, Conitz, Elbing, Marienwerder, Preus. Stargard, Thorn, Jauer, Schweidnitz, Bunzlau, Görlitz, Liegnitz, Gnesen, Halberstadt, Erfurt, Halle, Naumburg, Torgau, Arnsberg, Siegen und Neuwied 3, die Schwurgerichte zu Cüstrin, Greifswalde, Stralsund, Heilsberg, deutsch Crone und Hechingen 2, und endlich die Schwurgerichte zu Braunsberg und Memel, aus lokalen Gründen, nur 1 Sitzungsperiode.

Bei den übrigen 34 Schwurgerichten verblieb es bei der Regel, dass vierteljährliche Sitzungen stattfinden sollen.

Die Zahl der Sitzungstage des Stadtschwurgerichts zu Berlin betrug 148, des Kreisschwurgerichts zu Berlin 98, des Schwurgerichts zu Breslau 93, zu Brieg 51, zu Posen 74, zu Magdeburg 108, zu Gleiwitz 41, zu Neisse 49, zu Oppeln 51, zu Ratibor 50, zu Cottbus 45, zu Naugard 50 und zu Angerburg-Lyck 89.

Durchschnittlich dauerte jede Sitzungsperiode 10 Tage.

Das Justiz-Ministerium nimmt es als Regel an, dass jede Sitzungsperiode nur 12—15 Tage währen soll, damit die Geschworenen nicht zu lange ihren gewohnten Geschäften entzogen werden. Nach unserer Ersehung ist es aber insbesondere der Nachtheil, welchen zu lange Sitzungsperioden auf den Betrieb der übrigen Geschäfte des Gerichts, bei welchen die Assisen abgehalten werden, ausüben, welcher es nothwendig macht, die Sitzungen nicht über die zweite Woche auszudehnen.

Diese Sitzungen entziehen drei bis vier Richter ihren sonstigen Geschäften gänzlich, diese müssen entweder ruhen oder übertragen werden. Das letztere hat nach der gegenwärtigen Einrichtung der Kreisgerichte seine besondern Schwierigkeiten. Die letzteren bestehen aus zwei Abtheilungen: für die streitigen Angelegenheiten ist die erste, für die Hypotheken-, Vormundschafts-, Nachlass-Testamentssachen und für die Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit die zweite Abtheilung bestimmt.

Die Mitglieder der letzteren bearbeiten, in einem geographisch abgegrenzten Theile des Gerichtsbezirkes, jeder die sämmtlichen Geschäfte der vorgedachten Art, und können da nur sie mit der Lage der einzelnen Sachen vertraut sind, nicht füglich übertragen werden; es kommt wenigstens in den meisten Fällen jede Uebertragung einem Stillstande der Geschäfte ziemlich nahe. Was die Mitglieder der ersten oder Prozessabtheilung betrifft, so müssen aus diesen die Deputationen für die gewöhnlichen Prozesse und Ehesachen, die Commissarien für die Bagatellsachen, die Gerichtsabtheilung für die Vergehen, die sogenannte Rathskammer gebildet, die Einzelrichter für die Uebertretungen und die Untersuchungsrichter genommen, und die sonstigen streitigen Angelegenheiten, die Concurs-Liquidations- und erbschaftliche Liquidations-Prozesse durch sie bearbeitet werden.

Man kann in der Regel die Assisenrichter nur dadurch erübrigen, dass einzelne dieser Geschäfte ganz oder theilweise ruhen, und es liegt auf der Hand, wie nachtheilig dies für dieselben wird, wenn sich die Schwurgerichtssitzungen zu weit ausdehnen.

Zu den grössten Anstrengungen, welche man der richterlichen Thätigkeit zumuthen kann, gehört es übrigens, wie wir es Jahre lang erfahren haben, an demselben Orte als Assisenpräsident zu fungiren, und zugleich als erster Gerichtsvorstand jeden Augenblick unabweislich in Anspruch genommen zu werden. Wir würden den Präsidenten oder Director eines grossen Untergerichtes zum Besten des Dienstes niemals zum Assisenpräsidenten bestimmen. Es leidet darunter entweder das ihm anvertraute Gericht oder das Schwurgericht, in jedem Falle aber die Gesundheit der betreffenden Beamten.

Die Dauer der Sitzungsperioden von 12—15 Tagen ist in Angerburg und Lyck (die Schwurgerichte werden abwechselnd in Angerburg und in Lyck abgehalten) drei Mal überschritten worden, wo die Sitzungen resp. 21, 22 und 23 Tage dauerten, ein Mal in Tilsit, wo die längste Sitzung 24 Tage, zwei Mal in Danzig, wo die längsten Sitzungen 19 und 21 Tage, ein Mal in Elbing, wo sie 24 Tage, ein Mal in Graudenz,

wo sie 22 Tage, zwei Mal in Magdeburg, wo sie 19 und 27 Tage, zwei Mal in Münster, wo sie 22 und 32 Tage, ein Mal in Hamm, wo sie 20 Tage und ein Mal in Coblenz, wo sie 21 Tage dauerten.

Wo solche Uebelstände sich wiederholen, macht sich die Verkleinrung der Schwurgerichtsbezirke über kurz oder lang nothwendig, und schon dürfte es sich herausgestellt haben, dass die Bezirke des Kreisschwurgerichtes zu Berlin, der Schwurgerichte zu Breslau, Brieg, Posen und Magdeburg zu gross sind, und dass das Departement Ratibor eines 5. Schwurgerichts bedarf, da jedes der 4 Schwurgerichte, welche zu seinen 1,005,609 Gerichtsangesessenen zählen, 5 Sitzungen abzuhalten genöthigt war.

Schwurgerichte mit 150—180,000 Gerichtsangesessenen dürften, nach den vorliegenden Erfahrungen, die angemessensten sein, und auch der vorgedachten Durchschnittszahl von 192,315 Gerichtsangesessenen ziemlich entsprechen.

Die Regel des Artikels 259 des Code d'instruction criminelle, la tenue des assises aura lieu tous les trois mois ist in 73 Departements festgehalten worden.

Nur die Schwurgerichte der Departements Bouches du Rhone, Var, Aisne, Corse, Vaucluse, Finistère, Ille et Vilaine, Seine-Inférieure, Dordogne, Loire-Inférieure, Puy de Dome und Seine halten öfters Sitzungen.

Im Departement der Seine, fanden 28 Sitzungsperioden, in den Departements Bouches du Rhone (Marseille) und Seine-Inférieure (Rouen) 8, in Bastia 7, in den Departements Aisne (Laon) und Ille et Vilaine (Rennes) 6, in den Departements Var (Toulon), Dordogne (Perigueux), Vaucluse (Avignon), Finistère (Quimper), Loire-Inférieure (Nantes) und Puy de Dome (Clermont) 5 Sitzungsperioden statt.

In Paris dauerten die Sitzungen 363 Tage, in Marseille 110 Tage, in Rouen 107 Tage, in Bastia 126, in Laon 73 Tage, in Rennes 85 Tage, in Toulon 48 Tage, in Perigueux 50 Tage, in Avignon 55 Tage, in Quimper 66 Tage, in Nantes 58 Tage, in Clermont 49 Tage und in Lyon die 4 Sitzungen zusammen 54 Tage.

Da alle 385 Sitzungen 3737 Tage ausfüllten, so war die

Dauer jeder Sitzung durchschnittlich 9—10 Tage, doch ist auch hier eine grosse Verschiedenheit wahrzunehmen, die kürzesten Sitzungen währten 1. 2. 4 und 5 Tage, die längsten 21. 22 und 27 Tage.

In Preussen kommen durchschnittlich 17 Sachen gegen 21 Angeklagte auf jede Sitzungsperiode, wovon durchschnittlich 2 mit 3 Angeklagten verhandelt wurden.

In Frankreich kommen dagegen durchschnittlich 14 Sachen gegen 19 Angeklagte auf jede Sitzungsperiode, und es wurde täglich durchnittlich 1½ Sache mit beinahe 2 Angeklagten verhandelt. Im Allgemeinen wurde mithin in Frankreich nicht so schnell, wie in Preussen verfahren.

Hier wurden die meisten Sachen in der verhältnissmässig kürzesten Zeit in Breslau und Oppeln verhandelt. In Breslau kommen auf 93 Sitzungstage in 8 Perioden 278 Sachen mit 452 Angeklagten, mithin durchschnittlich auf jede Sitzungsperiode 35 Sachen mit 50 Angeklagten, und auf jeden Tag 3 Sachen gegen 5 Angeklagte.

In Brieg kommen auf 51 Tage und 5 Perioden 164 Sachen mit 237 Angeklagten, mithin 33 Sachen mit 47 Angeklagten auf jede Periode, und auf jeden Tag 3 Sachen mit 4—5 Angeklagten.

Ausserdem sind nun bei 21 Schwurgerichten durchschnittich täglich mehr als 2 Sachen verhandelt worden.

Die verhaltnissmässig längste Zeit wurde bei folgendem Schwurgerichte verwendet, beim Kreisschwurgerichte zu Berlin, wo in 98 Tagen 88 Sachen mit 147 Angeklagten, beim Schwurgerichte in Brandenburg, wo in 20 Tagen 14 Sachen mit 24 Angeklagten, in Neustettin, wo in 23 Tagen 20 Sachen mit 58 Angeklagten, in Danzig, wo in 57 Tagen 54 Sachen mit 95 Angeklagten, in Stendal, wo in 35 Tagen 34 Sachen mit 69 Angeklagten, und zu Münster, wo in 85 Tagen 77 Sachen mit 113 Angeklagten verhandelt wurden.

Man würde fehlen, wenn man dergleichen ungünstige Resultate jederzeit aus einem Verschulden der betreffenden Gerichte herleiten wollte, sehr oft liegt der Grund in der Wichtigkeit und dem Umfanges der erledigten Sachen.

Die Anforderungen, welche an den preussischen Vorsitzenden gemacht wurden, sind, wie der Verfasser aus langer Erfahrung weiss, sehr hoch gespannt, nicht viel geringer die, welche an den Staatsanwalt gemacht werden. Wir finden, dass 298 Sachen auf die nächstfolgende Sitzung vertagt wurden, mithin 5 auf 100 der verhandelten Sachen. Zu solchen Vertagungen führt nicht selten die mit einem wochenlang fortgesetzten Vorsitze verbundene Erschöpfung des Vorsitzenden, des Staatsanwalts und auch der übrigen Factoren des Schwurgerichts, und auch schon um desshalb sind uns Sitzungen von höchstens zweiwöchentlicher Dauer angemessen. Sobald sich eine zu grosse Anstrengung des Schwurgerichtspersonals kenntlich machte, fanden sich unwillkührlich die Gelegenheiten zur Vertagung, sie erwuchsen gleichsam aus dem Bedürfnisse der nöthigsten Erholung.

Die Durchschnittszahl der Vertagungen ist am erheblichsten im Departement des Kammergerichts, wo auf 100 Sachen 10, im Departement Stettin, wo auf 100 Sachen 11, und im Departement Posen, wo auf 100 Sachen 12 Vertagungen fielen.

Am geringsten war sie im Departement Cöln, in allen westphälischen Departements, und in den Departements Magdeburg, Greifswald und Cöslin. Die Ursachen der Vertagung ergeben sich oft erst aus der Verhandlung selbst, und dies sind im wesentlichen die vorgedachten, oder sie beruhten in dem Ausbleiben wesentlicher Zeugen. Zu vermeiden wären sie in allen Fällen gewesen, wo eine mangelhafte Vorladung, die unterlassene Herbeischaffung von Beweisstücken, oder die unterbliebene Verhaftung des Angeklagten dazu die Veranlassung wurde.

Es haben in den 330 Sitzungsperioden 68 Appellationsgerichtsräthe, 77 Stadt- und Kreisgerichtsdirectoren und 18 Stadt- oder Kreisgerichtsräthe, zusammen 163 Beamte den Vorsitz geführt, so dass durchschnittlich auf jeden dieser Beamten ein zweimaliger Vorsitz kommt. Es haben jedoch ein Stadtgerichtsdirector in 8, 2 Appellationsgerichtsräthe je in 5, 18 Beamten je in 4 Sitzungsperioden präsidirt, und 74

Beamte sind in weniger als 2 Perioden, theils nie zur Vertretung thätig gewesen.

Im Departement der Seine wurden in 28 Sitzungsperioden und 363 Tagen 608 Sachen mit 970 Angeklagten verhandelt, es kommen mithin auf jede Periode 21 Sachen, und auf jeden Tag 1—2 Sachen mit 2—3 Angeklagten.

Im Departement Bouches du Rhone wurden in 8 Sitzungsperioden und 110 Tagen 149 Sachen mit 210 Angeklagten, im Departement Seine-Inférieure in 8 Sitzungsperioden und 107 Tagen 153 Sachen mit 212 Angeklagten, im Departement Corse in 7 Sitzungsperioden und 126 Tagen in 142 Sachen mit 184 Angeklagten, im Departement Ille et Vilaine in 6 Sitzungsperioden und 85 Tagen 146 Sachen mit 187 Angeklagten, im Departement Var in 5 Sitzungsperioden und 48 Tagen mit 97 Angeklagten, im Departement Vaucluse in 5 Sitzungsperioden und 55 Tagen 59 Sachen mit 75 Angeklagten, im Departement Finistere in 5 Sitzungsperioden und 58 Tagen in 133 Sachen mit 158 Angeklagten, im Departement Puy de Dome in 5 Sitzungsperioden und 49 Tagen in 73 Sachen mit 106 Angeklagten verhandelt.

In den 8 Departements Correze, Hautes-Alpes, Hautes-Pyrenées, Landes, Vendée, Pas de Calais, Aisne und Meuse waren die Geschäfte der Assisen am kleinsten, es dauerten alle 4 Sitzungsperioden zusammen nur resp.: 10, 10, 12, 16, 18, 18, 19 und 19 Tage, in welchen resp. in 10, 14, 13, 23, 43, 34, 32 und 37 Sachen mit resp. 10, 16, 17, 28, 53, 48, 38 und 57 Angeklagten verhandelt wurde.

In den Schwurgerichtssachen wurden in Frankreich in den Voruntersuchungen 74817 und vor den Assissen 49303 Zeugen vernommen. Es waren hiervon 45,062 à la requète du ministère public, 3881 à la requete des parties vorgeladen und 360 en vertu du pouvoir discretionnaire du président d'assises abgehört, von der discretionnairen Gewalt des Präsidenten in Beziehung auf die Zeugenvernehmung ist daher nur ein mässiger Gebrauch gemacht worden.

XXIV.

Die neueste wissenschaftliche Bearbeitung des Strafrechts in Nordamerika.

Angezeigt

von

Mittermaier.

Commentaries on the criminal law by Joel Prentiss Bishop. Vol. I. Boston. 1856.

Die Bearbeitung des Strafrechts war bisher in Nordamerika nur eine praktische; alle Leistungen der Schriftsteller beschränkten sich auf die Sammlung der Rechtssprüche, Mittheilung von Verhandlungen, Erörterungen einzelner wichtigen Fragen des Strafrechts; in der letzten Beziehung enthält die in Boston monatlich erscheinende Zeitschrift: the monthly law Reporter viele sehr interessante Entwicklungen; nur in Bezug auf die Gefängnisskunde erschienen einige kleine Schriften, und das von uns in dieser Zeitschrift angezeigte Werk von Wharton American criminal law Philadelphia wovon neuerlich eine zweite sehr vermehrte Ausgabe erschienen ist, sowie die neuesten Werke von Wharton on the American law of homicide 1855 und a treatise on medical jurisprudence by Wharton and Stillé. Philadelphia 1855 gehören in die Klasse wissenschaftlicher Arbeiten. Es fehlte aber an einer systematischen wissenschaftlichen Behandlung des Strafrechts in Nordamerika in der Weise, wie Kent für das Civilrecht durch seine Commentaries ein klassisches Werk geliefert hatte. Diesem Bedürfnisse, eine ähnliche Arbeit für Strafrecht zu liefern hat Hr. Bishop abgeholfen, der seinen Beruf zu einer solchen Arbeit durch das von uns in dieser Zeitschrift Band XXVII. S. 180 angezeigte Werk über nordamerikanisches Eherecht hinreichend dargethan hat. Merkwürdig ist es, dass in neuester Zeit immer mehr die Aufmerksamkeit der amerikanischen Ju-

risten auch auf die deutsche Strafgesetzgebung gerichtet ist; die neue Sammlung der Uebersetzungen der Strafgesetzbücher des Auslandes von Sanford penal Code of Europe hat beigetragen die Kenntniss des deutschen Strafrechts in Amerika zu verbreiten. Wir wollen vorerst unsern Lesern indem wir die Inhaltsanzeige des Werkes mittheilen, den Entwickelungsgang des Verf. zeigen. Der vorliegende Band zerfällt in 6 Bücher: I. Einleitende Gesichtspunkte. II. Ueber Gesetzesauslegung. III. Ueber Absicht bei Begehung der Verbrechen. IV. Ueber Beschaffenheit der Handlung der Verbrechen. V. Ueber den örtlichen Wirkungskreis der Verbrechen. VI. Folgen der Verbrechen. — In dem ersten Buche handelt der Verf. (Cap. 1) von dem common law im Allgemeinen, der Natur, den Quellen und der Anwendung desselben, von den Strafgesetzen. Im Buche 2 wird im cap. 3 von dem allgemeinen Gesichtspunkt der Statutargesetzgebung und der Befugniss der Staatsgewalt Gesetze zu erlassen, von den Gränzen derselben, im cap. 4 von den allgemeinen Auslegungsregeln, cap. 5 von der wechselseitigen Beziehung der Gesetze auf einander und ihrem Verhältniss zum common law, cap. 6 von der Biegsamkeit (elasticity of statutes), cap. 7 von einzelnen für die Auslegung wichtigen Grundsätzen gehandelt. Im 3. Buche wird vorerst cap. 9 die Natur der zum Dasein eines Verbrechens genügenden Absicht erörtert und dabei einzeln von der Fahrlässigkeit, von dem rechts- und thatsächlichen Irrthum, von der aus der Beschaffenheit der Handlung abgeleiteten Vermuthung der bösen Absicht, von dem Zusammentreffen verschiedener Richtungen der Absicht gesprochen, cap. 10 entwickelt die Lehre von der Theilnahme Mehrerer an Verbrechen, cap. 11 die Lehre von dem Nothstande und dem Zwange, cap. 12 vom Verhältniss der Ehefrau zu dem Befehle des Ehemannes, cap. 13 von der Kindheit, cap. 14 vom Mangel der geistigen Fähigkeit, cap. 15 von der Trunkenheit, cap. 16 von dem Verhältniss der Korporationen bei Verbrechen. In dem Buche IV von der Handlung untersucht der Verf. cap. 17 vorerst wie bei einem Verbrechen Handlung und Absicht zusammentreffen müssen, wie weit die Handlung an sich unrecht sein und

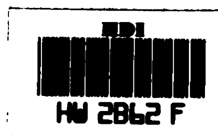
wie fern das öffentliche Interesse dabei betheiligt sein muss, und welchen Einfluss die Einwilligung der verletzten Person hat. Das 18. cap. behandelt die Frage wie das Strafgesetz die Gesammtheit schützt, sie mit Zergliederung der einzelnen Klassen der Verbr., welche wir öffentliche Verbr. nennen, cap. 19 erörtert den Schutz der Individuen durch Strafgesetze, wieder nach Verschiedenheit der Rechte (Verbr. gegen Personen — gegen Vermögen). In cap. 20 werden die Hauptabstufungen der Verbrechen felonies, treason und misdemeanor, in cap. 21 das Verhältniss der Thäter, in cap. 22 von dem sogenannten Vergehen of compounding (nämlich Verabredung mit dem Thäter ihn nicht gerichtlich zu verfolgen) cap. 24 von misprison nämlich dem Vergehen der Unterlassung der Verhinderung und Anzeige von Verbrechen. Eine ausführliche Erörterung der Lehre von Versuch enthält cap. 25 und über Verhältniss mehrerer Verbrechen zu einander cap. 26. Das Buch V. ist der Entwickelung der Lehre von dem Wirkungskreise der Gesetze nach der Oertlichkeit daher in Bezug auf die im Auslande begangenen Verbr. gewidmet. Das Buch VI. erörtert cap. 29 die Lehre von den Strafen cap. 30 von der Confiskation, Unfähigkeit zum Zeugnisse als Folge der Verurtheilung wegen verübter Verbr., ausführlich entwickelt cap. 31 die schwierige Lehre von dem Schutze gegen eine wiederholte Verfolgung und cap. 33 von der Begnadigung. Unsere Leser werden bemerken, dass das vorliegende Buch in dieser Weise alle Gegenstände und wichtigen Fragen behandelt etc., welche wir in dem allgemeinen Theile der Lehrbücher des Strafrechts zu erörtern pflegen. Ueberall zeigt das Werk die Selbstständigkeit der Forschung des Verf. Man weiss, wie in England und Amerika viele Juristen an den Aussprüchen der Richter hangen; der Verf. macht sich nach der Vorrede pag. VII, IX. das Verhältniss klar; er erklärt, dass es bei einer wissenschaftlichen Arbeit darauf ankömmt, Grundsätze aufzustellen; aber er will diese nicht auf die von den Richtern bei ihren Urtheilen ausgesprochenen Meinungen ableiten, und warnt vor der Annahme, dass die Richter Grundsätze aufstellen, während sie nur einzelne Fälle entscheiden; auch warnt er p. IX. den Gründen, durch

welche oft die Richter ihre Urtheile zu rechtfertigen suchen, blind zu folgen: der Verf. meint (wohl mit Recht), dass oft die Richter gute Urtheile geben, aber schlechte Gründe dafür angeben, und dass, um Grundsätze aufzufinden, es des Studiums und der Vergleichung einer langen Reihe von den in Bezug auf eine gewisse Frage gegebenen Entscheidungen bedürfe. Sehr gut ist die Erörterung des Verf. p. 1 bis 42 über das Wesen des common law und die Nachweisung, dass dies Recht neben allen Landesgesetzgebungen fortbesteht und Rechtsquelle ist; (die historischen Nachweisungen sind hier sehr wichtig) der Verf. zeigt p. 46, dass auch in Strafsachen das common law entscheiden müsse, dass aber in mehreren amerik. Staaten z. B. in Ohio, Jndiana dem Richter nicht gestattet ist, Vergehen bloss nach common law zu bestrafen. — Ueber die Auslegung der Gesetze giebt der Verf. p. 62 eine gute Anweisung, bei der er davon ausgeht, dass der Richter den Sinn des Gesetzgebers erforschen soll, aber eigentlich den Sinn, in welchem die Unterthanen die Absicht des Gesetzgebers aufzufassen berechtigt sind, wo es nicht darauf ankommen kann, was die einzelne Person des Gesetzgebers meinte, welche Deutung sie den Worten gab, und wo es auch auf gehaltene Reden in Versammlungen nicht ankommen kann. Die Entwickelung der besten Mittel der Auslegung p. 63—109 ist sehr scharfsinnig. Die grosse Masse der Beispiele, durch welche der Verf. die einzelnen Sätze, z. B. dass Strafgesetz eng ausgelegt werden müsse, erläutert, findet sich hier, wie vielleicht in keinem andern ähnlichen Werke. Der Verf. ist überall von dem sittlichen Ernst geleitet, der die Schlauheiten und gekünstelte Auslegung, um Schuldigen durchzuhelfen verschmäht. Das Wesen der verbrecherischen Absicht wird p. 228 ähnlich wie in Deutschland der dolus aufgefasst ist, zergliedert, und werthvoll ist p. 230—238 die Entwickelung (durch viele Beispiele) wie weit Jemand wegen Fahrlässigkeit strafbar ist; er rechtfertigt p. 238 den Grundsatz ignorantia juris non excusat, aber er will den Satz gemildert haben, durch die Rücksicht auf die bona fides mit welcher Jemand handelt; p. 248 wird der Grundsatz vertheidigt, dass das Gesetz vermuthet, dass Jeder

die natürlichen, nothwendigen und selbst die wahrscheinichen Folgen seiner Handlung vorhersehen müsse; allein diese Vermuthung könne durch Gegenbeweis zerstört werden; sehr gut ist nun hier seine Ausführung p. 254, dass man nicht zu weit die obige Vermuthung ausdehnen dürfe, z. B. wenn verschiedene Richtungen der Absicht bei der nämlichen Handlung möglich sind; die Zergliederung der verschiedenen vorgekommenen Beispiele p. 256 verdienen die Beachtung eines jeden Juristen, ebenso von p. 271 die Entwickelung der Lehre von dem Nothstand. Eine der trefflichsten Arbeiten ist die über den Einfluss der Seelenstörung auf Zurechnung p. 288—297. Der Verf. beweist, dass er mit der schwierigen Lehre sich genau vertraut gemacht hat; er tadelt die allgemeinen und abstrakten Sätze, durch welche englische Richter oft in ihren charges die Geschworenen verleiten, macht auf die unendliche Verschiedenheit der Formen der Seelenstörung aufmerksam, hält die von der Jury zu beantwortende Frage für eine Thatfrage, bei der es nicht auf gesetzliche Aussprüche ankommen darf, und giebt zu, dass es Formen der Seelenstörung geben kann, in welchen der Thäter das Bewusstsein seiner Handlung hat und doch wegen Unwiderstehlichkeit des Antriebs straflos sein kann. In Bezug auf Trunkenheit bemerkt der Verfasser p. 300, dass die amerikanische Ansicht von der deutschen dadurch sich unterscheidet, dass die Erste den Zustand an sich als malum in se betrachtet und daher das von Trunkenen verübte Verbrechen nicht als straflos erkennt, aber allerdings annimmt, dass die Jury die Trunkenheit in so weit zu berücksichtigen hat, ob nicht dadurch der Vorbedacht bei der Handlung ausgeschlossen wird. In Bezug auf die Frage, ob die Einwilligung des Verklagten die Handlung straflos macht, erklärt der Verf. p. 393, dass Alles von den besondern Umständen des einzelnen Falls abhängt. — Reich an merkwürdigen Zergliederungen ist p. 455 das Kapitel von der Theilnahme an Verbrechen und das Verhältniss der Urheber. Man bemerkt, dass hier die amerikanische Rechtsansicht von der Unsrigen bedeutend abweicht, z. B. wenn 2 Gefangene in verschiedenen Zellen neben einander verwahrt

sind, und A dem B räth, sich selbst zu ermorden und B das thut, so soll A als Urheber des Mords gelten, weil die von B verübte Handlung ihn aus dem Bereich menschlicher Verfolgung setzt. Nach allen seinen Folgerungen werden p. 968 die Grundsätze des amerikanischen Rechts erörtert, dass der Gehülfe accessorisch dem Urheber folgt, nie strenger als der letztere bestraft und überhaupt nicht strafbar werde, wo der Urheber nicht bestraft werden kann. Ausführlich ist die Lehre vom Versuch erörtert p. 510, man bemerkt, dass die in Europa dem französ. Code nachgebildete Theorie, nach welcher zu dem Versuch ein Anfang der Ausführung gehört, auch in Amerika gilt; eigenthümlich ist die Lehre von dem Versuche mit untauglichen Mitteln aufgefasst p. 517, überall wo es rechtlich unmöglich ist, dass das Verbrechen, welches Jemand begehen will, verübt wird, ist der Thäter straflos, mag auch sein Wille bestimmt auf das Verbrechen gerichtet gewesen sein, z. B. ein Knabe unter 14 Jahren kann wegen Versuchs der Nothzucht, ein Mann, der vergiften will, aber einen Stoff wählt, der nicht Gift ist, kann nicht bestraft werden; da aber, wo Jemand etwas unternimmt und faktische Unmöglichkeit der Verübung des Verbrechens vorliegt, z. B. Jemand will aus der Tasche eines Mannes etwas stehlen, die Tasche aber ist leer, wird er wegen Versuchs gestraft. Nach den amerikanischen Schriftstellern liegt hier der Grund darin, dass der Versuch ein Bemühen einen Zweck zu erreichen und der Thäter dabei ein Experiment macht. Interessant ist aber zu sehen, wie in der Praxis p. 519 Ausnahmen gemacht werden wegen der Fassung einzelner Statuten, z. B. wenn Jemand auf einen Andern schiesst, dieser aber so fern steht, dass er nicht getroffen werden kann; das Bemühen einen Andern zur Begehung eines Verbrechens zu bestimmen, wird als Versuch aufgefasst p. 526. Umständlich ist die für die Befugniss der Geschworenen wichtige Frage erörtert, wie weit in der Anklage wegen eines Verbrechens auch die Anklage eines andern enthalten, angesehen werden kann p. 537. Merkwürdig ist die Ausbildung der Lehre von Bestrafung der Verbrechen, die im Ausland verübt sind; der Grundsatz Amerika's ist p. 599, dass die Gesetze eines Staats

nicht über die Gränzen desselben sich ausdehnen, weil die Regierung weder Interesse noch Gewalt hat, den Willen der Gesetze in Vollzug zu setzen. Interessant ist aber zu sehen, wie man in der Praxis durch mancherlei Verordnungen sich zu helfen sucht. Eine Zierde des Werkes ist das cap. XXXI p. 650, über den Grundsatz: non bis in idem, daher dass das Gesetz Jedem, der wegen eines Verbrechens angeklagt ist, Schutz verleiht gegen eine wiederholte Verfolgung wegen der nämlichen Handlung. Man bemerkt wie dieser Grundsatz durch ein sonderbares Zerren und Drehen an den Worten des schützenden Verfassungsgesetzes durch Ausnahmen durchlöchert wurde. Um so wichtiger ist hier die Ausführung des Verf., der den Grundsatz ohne Spitzfindigkeit durchführt und trefflich zergliedert, wie weit eine zweite Strafverfolgung als die wegen der nämlichen Handlung betrachtet werden kann, überall auch mit dem Grundsatze, dass Niemanden sein dolus nützen und da kein Schutz gegen neue Strafverfolgung gegeben werden soll, wo er durch gesetzwidrige Mittel im ersten Trial die Lossprechung bewirkte. — Diese kurze Andeutung einzelner, in dem Werke ausgeführter Fragen mag genügen, um zu zeigen, dass dies durch Klarheit, Scharfsinn und feine Zergliederung einer Reihe von wichtigen Fragen, die in andern Werken kaum berührt werden, so wie durch die grosse Zahl angeführter Fälle ausgezeichnete Werk der Aufmerksamkeit des Juristen eines jeden Landes würdig ist.


HW 2862 F

